System
des
allgemeinen
Peinlichen Rechts
mit Anwendung
auf die
in Chursachsen geltenden Gesezze
besonders zum Gebrauche
für
academische Vorlesungen

von

D. Christoph Carl Stübel

ausserordentlichem Professor des Sächsischen Rechts und Beisizzer der Juristenfacultät zu Wittenberg.

Zweiter Band.
Von den Verbrechen im Allgemeinen.

Leipzig,
in der Sommerschen Buchhandlung.
1795.

Digitized by Google

Digitized by Google

Vorerinnerung.

Schon die Einleitung, welche ich diesem Systeme habe vorhergehen lassen, trägt von einer ganz eigenthümlichen Behandlungsart der peinlichen Rechtswissenschaft sehr deutliche Spuren. Mein Bemühen ist auch in der That darauf gerichtet, derselben diejenige Gestalt zu geben, welche sie, nach den neuern und zum Theil glüklichen Verbesserungen, und dem Grade der Cultur anderer mit ihr verbundenen Disciplinen, schon haben sollte. Denn so viele Fortschritte man auch zu Ende dieses Jahrhunderts darinne gemacht hat, so schränkte man sich doch nur auf die Berichtigung einiger Begriffe und Lehren derselben ein, und liess übrigens dem

Digitized by Google

ganzen Gebäude seine veralterte Form, die nach längst verworfenen Grundsäzzen bestimmt worden war. Daraus muste nun nothwendig ein auffallender Contrast in dem Lehrsysteme derselben entstehen, der wohl nicht leicht einem denkenden und aufmerksamen Beobachter entgehen konnte.

In wiefern dieses Urtheil gegründet sey, dürfte sich wohl aus diesem und den folgenden Bänden meines Lehrbuchs von selbst ergeben. Ich habe es gewagt, die ersten Grundsäzze dieser Wissenschaft aufzusuchen, und darauf mit möglichster Unbefangenheit alle einzelne Lehren derselben zurükzuführen. Um nun etwas Ganzes zu liefern, so war es nöthig, mich über die Dogmen der Vorzeit zu erheben, und, ohne Ansehen der Auctoritäten, nach dem Probiersteine der ächten Principien unserer Gesezgebung niederzureissen und aufzubauen. Das Bewustseyn des grossen Bedürfnisses trieb meine wenigen

Digitized by Google

Kräfte an, und die Hoffnung, dass auch ein mislungener Versuch, demungeachtet, als der erste, noch einigen Werth haben könne, flösste mir den dazu erforderlichen Muth ein. Möchte doch also das erste Unternehmen dieser Art nur einigermassen gelingen, und wenigstens eine Veranlassung werden, dass Männer, die der Sache mehr gewachsen sind, selbst eine geübtere Hand an das Werk legen! Wie sehr würde ich mich dann für mein mehrjähriges Nachdenken belohnt achten.

Doch habe ich keinesweges die Absicht, blos Philosophie der peinlichen Gesezgebung vorzutragen, sondern vielmehr für das richterliche Forum unmittelbar zu arbeiten. Dessen ungeachtet aber kann ich nicht allein bei dem wörtlichen Inhalte der Gesezze stehen bleiben.

Ein vollständiges Lehrsystem erfordert schlechterdings, dass man in den

Digitized by Google

Geist des positiven Rechts eindringe, und mit diesem die allgemeinen Grundsäzze verbinde. Ich glaube diese Erweiterung der Grenzen unseres Lehrvortrags vielleicht rechtfertigen zu können. Denn man würde sich sehr irren, wenn man alles, was ein Criminalist in den Gerichten nöthig hat, in den positiven peinlichen Geseżzen zu finden wähnte.

Es sind erstlich darinn nur selten diejenigen Begriffe angegeben, nach welchen ihre Vorschriften beurtheilt werden müssen. Der Gesezgeber hat seine Pflicht erfüllt, wenn er bestimmt, was gethan oder unterlassen werden soll. Die Gründe davon interessiren blos denjenigen, welcher die Gesezze erklären und anwenden will, da dieses ohne die Kenntniss jener nicht füglich geschehen kann.

Zweitens ist es noch weniger zu leugnen, dass eine sehr grosse Menge der Fälle, welche in den peinlichen Gerichten vor-

Digitized by Google

kommen, und entschieden werden müssen, von den positiven peinlichen Gesezzen nicht bestimmt sind, und dass also diese allein uns in dem gemeinen Leben keine hinlängliche Auskunft geben. Die vorkommenden Fälle sind unendlich verschieden, und es würde ein eben so schädliches als unausführbares Unternehmen seyn, selbige alle auf das genaueste bestimmen zu wollen, so, dass der richterlichen Willkühr gar nichts überlassen bliebe, weil dann die grössten Inconvenienzien und Widersprüche doch unvermeidlich wären. Es überlässt also auch die vollkommenste Gesezgebung viele Bestimmungen der unerlaubten Handlungen und der Strafen derselben dem Ermessen der Richter und Urthelsverfasser; Sie entscheidet blos allgemeine Fälle, und giebt dadurch eine Anleitung, wie die übrigen analogisch beurtheilt werden sollen, der willkührlichen Strafen, und ganz unentschieden gelassenen Selbstvertheidigung im Fall der soge-

Digitized by Google

nannten Nothwehr nicht zu gedenken. Daraus folgt nun aber, dass ein Lehrsystem, so wie überhaupt jeder Lehrvortrag äusserst mangelhaft werde, worinne man nicht diejenigen Grundsäzze erklärt, worauf die positiven Vorschriften gebaut sind, und die Begriffe entwikkelt, ohne welche jene wieder nicht verstanden werden können. Denn dadurch allein werden wir in den Stand gesezt, die Gesezze zu verstehen, und bei ihrer Anwendung das auszufüllen, was sie nicht bestimmen konnten. Nun scheint mir aber dieser Zwek noch weit leichter erreicht zu werden, wenn man das allgemeine peinliche Recht zunächst abhandelt, und dahinein die positiven Vorschriften verwebt; denn auf diese Art wird der ganze Vortrag zusammenhängend, und also auch fasslicher, ohne dass die positiven Bestimmungen vernachlässigt würden.

Die in diesem zweiten Bande enthaltenen Lehren sind vorzüglich so beschaf-

Digitized by Google

fen, dass wir darüber in unsern positiven Gesezzen sehr wenig Auskunft finden, da sie allgemeine Begriffe betreffen. Denn die Regeln von der Zurechnung und der Subsumtion einzelner Handlungen unter die Gesezze gehören in das Gebiet der Philosophie, und werden von dem Gesezgeber vorausgesezt. Daher machen die positiven Bestimmungen den kleinsten Theil darinne aus. Und auch das Wenige, was davon bemerkt worden, habe ich besonders deswegen angeführet, um zu zeigen, dass die allgemeinen Lehren mit den positiven übereinkommen, und dass ich wirklich für diese Welt schrieb. —

Sollte dieser Versuch nicht ganz gemisbilligt werden, so würde mich dies aufmuntern, noch ein weitläuftigeres Werk, als ein vollständiges Handbuch, zu liefern, worinn sowohl die allgemeinen Lehrsäzze noch mehr entwikkelt, als auch die positiven Bestimmungen ganz erschöpft werden sollen, damit der prakti-

Digitized by Google

sche Gebrauch dieses Systems denenjenigen erleichtert werde, welche mit der Philosophie der peinlichen Gesezgebung weniger bekannt sind.

Wittenberg, am 24. Jun. 1795.

Digitized by Google

Inhalt.

Erstes Buch.

Von der theoretischen peinlichen Rechtswissenschaft.

Erster Theil.

Von der allgemeinen.

Erstes Hauptstük.

Von der Bestimmung der Verbrechen.

Erster Abschnitt.

Von dem Begriffe.

§. 177.

Angabe deſſelben.

Erste Abtheilung.

Zergliederung deſſelben nach dem allgemeinen peinlichen Rechte.

§. 178.

Aeuſſerung des Willens, Jemanden zu verlezzen, die eine Strafe nach ſich zieht.

§. 179. und 180.

Stillſchweigende und ausdrükliche.

§. 181.

Störung des Staatszweks.

Digitized by Google

§. 182.

Keine mittelbare Verlezzung der Privatrechte, und keine innere Handlung an sich.

§. 183.

Störung der Erhaltung unserer Vollkommenheit.

§. 184.

Nichtstörung der Mehrung derselben.

§. 185. — 187.

Unmittelbare Verlezzung.

§. 188. — 191.

In wieferne mittelbare Verlezzungen kein Gegenstand der Strafgesezze sind.

§. 192. und 193.

In wiefern sie es aber werden.

§. 194.

Begriff eines eigentlichen Verbrechens.

Zwote Abtheilung.

Zergliederung des Begriffs nach den Chursächsischen Gesezzen.

§. 195.

Uebergang.

§. 196.

Die vorzüglichsten Merkmale des Begriffs.

Zweiter Abschnitt.

Von der objectiven Grösse der Verbrechen.

§. 197.

Uebergang.

Digitized by Google

Erste Abtheilung.

Nach allgemeinen Grundsäzzen.

§. 198.

Object eines Verbrechens.

§. 199. — 202.

Verschiedenheit desselben.

Erste Unterabtheilung.

Von der verschiedenen Grösse der Verbrechen in Ansehung der Art sich zu äussern.

§. 203.

Die Bestimmung selbst.

Zwote Unterabtheilung.

Von der verschiedenen Grösse der Verbrechen in Ansehung der Handlungen, auf welche der geäusserte Wille gerichtet ist.

§. 204.

Aufzählung aller Arten derselben.

§. 205. — 220.

Regeln zur Classification derselben.

§. 221. — 223.

Die Meinungen Anderer darüber.

Zweite Abtheilung.

Nach Chursächsischen Gesezzen.

§. 224.

Bestimmung nach dem Gerichtsgebrauche überhaupt.

§. 225.

Bestimmung in Ansehung des Verfahrens in peinl. Fällen.

§. 226.

Uebereinstimmung der positiven Vorschriften mit den allgemeinen Regeln.

Digitized by Google

§. 227.
Abweichungen jener von dieſen.

Dritter Abſchnitt.
Von der ſubjectiven Gröſſe der Verbrechen.

§. 228.
Einleitung.

§. 229.
Auſſer der Illegalität der Handlung muſs auch die Geſinnung des Urhebers in Betrachtung kommen.

§. 230. und 231.
Doch hat man hier die innere Immoralität von der äuſſern zu unterſcheiden.

Erſte Abtheilung.
Von der innern eigentlichen Immoralität.

§. 232.
Begriff derſelben.

§. 233.
Maaſsſtab derſelben.

§. 234. und 235.
In wieferne dieſe in den bürgerlichen Gerichten nicht in Unterſuchung kommen kann.

Zweite Abtheilung.
Von der äuſſern, bürgerlichen, uneigentlichen Immoralität der Verbrechen.

Erſte Unterabtheilung.
Nach allgemeinen Grundſäzzen.

§. 236.
Subject der Verbrechen.

§. 237.
Begriff der Immoralität derſelben.

§. 238.

Maasstab derselben in Ansehung der wahrscheinlichen oder unwahrscheinlichen Erfüllung des geäusserten Willens.

§. 239.

Mangel an Achtung gegen die Gesezze, als Bestimmungsgrund dieser Wahrscheinlichkeit.

§. 240.

Bestimmungsart, Triebfedern und Ausführung, als Erkenntnisquellen dieses Mangels.

A) Von der Immoralität der Verbrechen in soferne sie aus der Bestimmungsart erhellet.

§. 241.

Verschiedenheit derselben in Ansehung der Freiheit zu handeln, der verlezten Verbindlichkeit, und der Schwierigkeit oder Leichtigkeit der Bestimmung.

a) Von der Immoralität der Verbrechen nach der Grösse der dabei gebrauchten Freiheit.

§. 242.

Einleitung.

§. 243.

Begriff der Freiheit.

§. 244. und 245.

Bewustseyn der Handlung, Ueberlegung derselben und Selbstbestimmung, als die zur Freiheit erforderlichen Ereignisse.

aa) Von der Immoralität der Verbrechen in Ansehung des zur Freiheit erforderlichen Bewustseyns der Handlung des Verbrechens.

§. 246.

Die Wissenschaft von der Beschaffenheit der Handlung an sich, dem dadurch übertretenen peinlichen Gesezze und ihrer Beziehung zu einander, als Theile jenes Bewustseyns.

Digitized by Google

aaa) Von der zur Freiheit nöthigen Kenntniss der Handlung an sich selbst.

§. 247. und 248.

Umfang einer Handlung.

§. 249.

Welche Ereignisse nicht als Wirkungen einer Handlung betrachtet werden können.

§. 250.

Folgerung aus dem Vorhergehenden.

bbb) Von der zur Freiheit nöthigen Kenntniss des übertretenen peinlichen Gesezzes.

§. 251. — 253.

Unentbehrlichkeit derselben.

§. 254.

In Ansehung des Verbots und der Strafe.

ccc) Von der zur Freiheit nöthigen Kenntniss der Beziehung des Gesezzes auf die Handlung.

§. 255.

Fehler, die in Ansehung derselben vorgehen können.

§. 256.

Unentbehrlichkeit derselben.

bb) Von der Immoralität der Verbrechen in Ansehung der zu einer freien Handlung erforderlichen Ueberlegung.

§. 257.

Nothwendigkeit der Ueberlegung in Ansehung der freien Willenshandlung.

§. 258.

Gegenstände derselben.

Digitized by Google

§. 259.

Nothwendigkeit derselben in Ansehung der Natur der Strafgesezze.

§. 260.

Folgerung aus dem Vorhergehenden.

cc) Von der Immoralität der Verbrechen in Ansehung der Selbstbestimmung dazu, und von dem Vorsazze im Allgemeinen.

§. 261.

Die Selbstbestimmung, als der eigentliche Act des freien Willens.

§. 262.

Die Selbstbestimmung zu einem Verbrechen unter dem Namen des Vorsazzes im Allgemeinen, und Begriffe derselben.

§. 263.

Unterschied der Selbstbestimmung in Ansehung der innern und äussern Freiheit.

§. 264.

Verschiedenheit derselben in Ansehung der innern Freiheit und Eintheilungen des Vorsazzes im Allgemeinen.

§. 265. — 267.

Verschiedenheit derselben in Ansehung der äussern Freiheit.

§. 268.

Fernere Eintheilungen des Vorsazzes im Allgemeinen, in Ansehung der äussern Freiheit.

§. 269.

Unterschiede der Selbstbestimmung in Ansehung der damit verbundenen Ueberzeugung des Handelnden von dem gewis-

Digitized by Google

sen, oder wahrscheinlichen, oder möglichen gesezwidrigen Erfolge.

aaa) Von der Selbstbestimmung, welche mit der Ueberzeugung der Gewissheit der in einem peinlichen Gesezze ausdrüklich verbotenen Handlung verbunden ist, und von dem Vorsazze insbesondere.

§. 270. und 271.

Wenn die Ueberzeugung vorausgesezt werden kann.

§. 272.

Wenn sie aber erst zu erweisen ist.

§. 273.

Begriff des Vorsazzes insbesondere.

§. 274.

In wieferne dieser nicht eingetheilt werden könne.

bbb) Von der Selbstbestimmung, welche mit der Ueberzeugung der Wahrscheinlichkeit der in einem peinlichen Gesezze ausdrüklich verbotenen Handlung verbunden ist, und von der Schuld.

§. 275.

Begründung dieser Wahrscheinlichkeit in Ansehung der Freiheit und der freien Willkühr.

§. 276. — 278.

In wieferne eine solche Handlung unerlaubt sey.

§. 279.

Unterschied in Ansehung der Absicht des Handelnden, und Begriff der Schuld.

Digitized by Google

§. 280.
Verschiedene Vorstellungen der Criminalisten von der Schuld.

§. 281. — 283.
Begründung der ersten Eintheilung derselben.

§. 284. und 285.
Die erste Eintheilung derselben in die entfernte und nächste.

§. 286. und 287.
Mehrere Unterschiede in Ansehung dieses Eintheilungsgrundes.

§. 288.
Begründung einer zweiten Eintheilung der Schuld.

§. 289.
Die zweite Eintheilung derselben in die grosse, mittlere, und kleine.

§. 290.
Uebergang zu der Lehre von dem indirecten Vorsazze.

§. 291.
Gewöhnlicher Begriff desselben.

§. 292.
Die Meinungen der neuern Criminalisten darüber.

§. 293. und 294.
In wiefern der Begriff des indirecten Vorsazzes schlechterdings widersprechend sey.

ccc) Von der Selbstbestimmung, welche mit der Ueberzeugung der blossen Möglichkeit der in einem peinlichen Gesezze ausdrüklich verbotenen Handlung verbunden ist, und von dem Zufalle.

Digitized by Google

§. 295. — 298.

Dass und in wieferne durch die Möglichkeit einer Verlezzung unsere Selbstbestimmung nie gesezwidrig werde.

§. 299.

Begriff des Zufalls bei einem Verbrechen.

§. 300. und 301.

Einige Bemerkungen darüber.

Anhang.

In wieferne die Immoralität der Verbrechen nach der beschriebenen Grösse der freien Handlung erkennbar und verschieden sey.

§. 302.

Uebergang.

§. 303. — 309.

Ausführung selbst.

b) Von der Immoralität der Verbrechen nach der Grösse der dadurch verlezten Verbindlichkeit.

§. 310.

Grösse der Verbindlichkeit nach dem öffentlichen Verhältnisse.

§. 311. und 312.

Grösse derselben nach den Privatverhältnissen.

§. 313. und 314.

Ableitung der grössern oder kleinern Immoralität nach derselben.

Digitized by Google

c) Von der Immoralität der Verbrechen, nachdem die Gesezze leicht oder schwer erfüllt, und jene vermieden werden können.

§. 315. und 316.

Gründe dieser Verschiedenheit in Ansehung der innern Hindernisse.

§. 317.

Beweis der verschiedenen Immoralität in Ansehung dieser Hindernisse.

§. 318.

Verschiedenheit der Immoralität in Ansehung der äussern Hindernisse.

B) Von der Immoralität der Verbrechen, in soferne sie aus der Verschiedenheit der dabei beabsichtigten sinnlichen Privatzwekke oder Triebfedern erkennbar ist.

§. 319. — 321.

Verschiedenheit der Entstehungsgründe.

§. 322. — 324.

Regeln daraus für die Grösse der Immoralität.

C) Von der Immoralität der Verbrechen, in soferne sie an der Art und dem Grade der Ausführung sichtbar ist.

§. 325.

Uebergang.

§. 326.

Was die Art der Ausführung betrift.

Digitized by Google

§. 327.

Begriff eines vollbrachten Verbrechens und des Versuchs.

§. 328.

Grade des Versuchs.

§. 329. und 330.

Bemerkungen darüber.

§. 331. — 337.

Regeln über diese Grade der Ausführung in Ansehung der Immoralität.

§. 338.

Uebersicht derjenigen Umstände, welche man zu beobachten hat, um die Immoralität der Verbrechen zu beurtheilen.

Zwote Unterabtheilung.

Von der subjektiven Grösse der Verbrechen nach den Chursächsischen Gesezzen.

§. 339. — 341.

Diese kommen mit den allgemeinen Grundsäzzen wenigstens zufällig überein.

§. 342.

Ihre Entscheidungsgründe können wir aber nur aus den Strafbestimmungen folgern.

§. 343. — 347.

Besonders in Ansehung der Bestimmungsart zu einem Verbrechen.

§. 348.

In Ansehung der Triebfedern des Delinquenten.

§. 349.

In Ansehung der Ausführung des Verbrechens.

Digitized by Google

Vierter Abschnitt.

Von der Zurechnung der Verbrechen.

§. 351.

Uebergang.

§. 352.

Begriff der Zurechnung im Allgemeinen.

§. 353.

Eintheilung derselben in die moralische und bürgerliche.

§. 354. — 356.

Bemerkungen darüber.

Erste Abtheilung.

Von denjenigen Handlungen, welche bei der Anwendung der peinlichen Gesezze der Zurechnung vorhergehen müssen.

§. 357. — 359.

Untersuchung der That eines Verbrechens an sich.

§. 360.

Untersuchung der Grade der Ausführung derselben.

§. 361.

Entdekkung des Subjekts, durch dessen Kräfte eine That entstanden ist.

§. 362.

Prüfung der Gesinnung desselben.

Digitized by Google

Zwote Abtheilung.

Von der Handlung der Zurechnung selbst.

Erste Unterabtheilung.

Von dem Begriffe derselben.

§. 363. und 364.

Der entfernteste Begriff.

§. 365. — 367.

Ableitung des nächsten Begriffs.

§. 368.

Bestimmung des nächsten Begriffs.

Zwote Unterabtheilung.

Von den Eintheilungen der Zurechnung.

§. 369. und 370.

Eintheilung in die der ursprünglichen und theilnehmenden Bestimmung.

§. 371.

Begriff eines Urhebers in der engen, und eines Theilnehmers in der weiten Bedeutung.

§. 372.

Eintheilung der leztern Art in die unmittelbare und mittelbare.

§. 373.

Begriff des Urhebers in dem weiten, und des Theilnehmers in dem engen Sinne.

§. 374.

Begriff einer Verschwörung.

Digitized by Google

§. 375.

Entstehungsarten derselben.

§. 376. — 379.

a) durch Auftrag.

§. 380.

b) durch Befehl.

§. 381.

c) durch unentbehrliche Hülfe.

§. 382.

d) durch Verführung.

§. 383.

Begriff der Theilnahme im engen Sinne.

§. 384.

Eintheilung derselben in die verabredete und zufällige.

§. 385.

Gleiche und ungleiche Theilnehmer.

§. 386. und 367.

Eintheilung der Theilnahme in die unentbehrliche und entbehrliche.

§. 388.

Eintheilung derselben in die thätige und blos begünstigende.

§. 389. — 394.

Verschiedene Unterabtheilungen jener.

§. 395. — 400.

Verschiedene Unterabtheilungen dieser.

§. 401.

Eintheilung der Zurechnung in die des Vorsazzes und in die der Schuld.

Digitized by Google

§. 402. und 403.

Andere unzulässige Eintheilungen.

Dritte Unterabtheilung.

Von den Graden der Zurechnung.

A) Nach allgemeinen Grundsäzzen.

1) Von den Graden der Zurechnung in Ansehung der ursprünglichen Bestimmung zu einem Verbrechen.

§. 404. — 410.

Begründung der Regeln dazu.

§. 411. — 421.

Die erste Hauptregel in Ansehung der Freiheit, Pflichtwidrigkeit, und Thätigkeit bei einer Bestimmung zu einem Verbrechen.

§. 422.

Die zwote Hauptregel in Ansehung der Triebfedern des Delinquenten.

§. 423. — 426.

Die dritte Hauptregel in Ansehung der Ausführungsart des Verbrechens.

2) Von den Graden der Zurechnung in Ansehung der theilnehmenden Bestimmung zu einem Verbrechen, oder der Theilnahme.

§. 427.

In Ansehung der unmittelbaren und mittelbaren Theilnahme.

§. 428 a. und 428 b.

In Ansehung der Absicht des Theilnehmers.

Digitized by Google

§. 429.
Anwendung der allgemeinen Regeln der Zurechnung.

§. 430.
Besonders mit Beziehung auf die Eintheilungen der Theilnahme.

§. 431.
Bestimmungen einzelner Regeln für die Abmessung der Grade der Theilnahme.

Anhang.

§. 432. und 433.
Bemerkungen über diese allgemeinen Regeln von der Zurechnung der ursprünglichen und theilnehmenden Bestimmung überhaupt.

B) Von den Graden der Zurechnung nach den Chursächsischen Gesezzen.

§. 434. — 441.
Allgemeine Bemerkungen darüber.

§. 442.
Bestimmung einzelner Regeln.

1) In Ansehung der ursprünglichen Bestimmung zu einem Verbrechen.

§. 443.
Von der ersten Hauptregel.

§. 444. — 447.
Von den Regeln, welche nach dem ersten Sazze derselben zu formiren sind.

Digitized by Google

§. 448. — 451.

Von den Regeln, welche aus dem zweiten Sazze der ersten Hauptregel folgen.

§. 452.

Von den Regeln, welche aus dem dritten Sazze der ersten Hauptregel abzuleiten sind.

§. 454. — 456.

Von der zwoten Hauptregel.

§. 457. — 459.

Von der dritten Hauptregel.

§. 460. — 467.

2) In Ansehung der theilnehmenden Bestimmung zu einem Verbrechen.

Anhang.

Fünfter Abschnitt.

Von den Eintheilungen der Verbrechen.

§. 468.

Uebergang.

Erste Abtheilung.

Von den Eintheilungen der Verbrechen nach den allgemeinen Grundsäzzen.

§. 469. — 473.

In Ansehung der objectiven Grösse der eigentlichen Verbrechen.

§. 474. — 479.

In Ansehung der objectiven Grösse der uneigentlichen Verbrechen.

Digitized by Google

§. 480. und 481.

In Ansehung der subjectiven Grösse.

§. 482. und 483.

In Ansehung der objectiven und subjectiven Grösse in Verbindung.

§. 484.

In Ansehung der positiven und negativen Pflichten.

§. 485.

In Ansehung der Concurrenz mehrerer Verbrechen.

§. 486.

In Ansehung des verschiedenen Grades der Ausführung.

§. 487.

In Ansehung der hinterlassenen Spuren der That.

§. 488.

In Ansehung der Fähigkeit dazu.

§. 489.

In Ansehung der Concurrenz mehrerer Subjecte.

§. 490.

Classification der Verbrechen.

Zwote Abtheilung.

Von den Eintheilungen der Verbrechen nach den positiven Gesezzen.

§. 491. und 492.

Nach den ursprünglich Sächsischen Gesezzen in Ansehung des Gerichtszwanges.

§. 493.

In Ansehung der Zulässigkeit des Reinigungseides und des Zuchthauses als Beweismittel.

Digitized by Google

§. 494.

In Anſehung der Entdekkung und der Zeit der Anklage.

§. 495.

In Anſehung der geiſtlichen und weltlichen Gerichtsbarkeit.

§. 496.

In Anſehung des regelmäſſigen Verfahrens bei der Unterſuchung.

§. 497.

Nach den deutſchen Geſezzen.

§. 498. — 500.

Nach den römiſchen Geſezzen.

Digitized by Google

Verbesserungen.

Erster Band.

S. 55. Z. 12. von unten, statt verständigen Rechts, lese man Rechtsverständige.
- 130. - 1. von oben, st. Abtheilung l. Abschnitt.

Zweiter Band.

S. 24. Z. 10. v. o. st. unmittelbaren l. unmittelbare.
- 28. - 4. v. o. st. ecquod l. ecquid.
- 77. - 15. v. u. st. oder l. und.
- 115. - 11. v. u. st. der einige l. derjenige.
- 116. - 1. v. u. st. ein l. in.
- 118. - 5. v. o. st. entsand l. entstand.
- 127. - 1. v. o. st. ereiget l. ereignet.
- 128. - 6. v. u. st. Fauctores l. Fautores.
- 155. - 4. v. o. st. Reuterbesattlung l. Reuterbestallung.
- 156. - 1. v. o. st. Mandada l. Mandate.
- 164. - 8. v. o. st. grworden l. geworden.

Digitized by Google

Digitized by Google

Erstes Buch.

Von der theoretischen peinlichen Rechtswissenschaft.

Erster Theil.

Von der allgemeinen.

Erstes Hauptstükk.

Von der Bestimmung der Verbrechen.

Erster Abschnitt.

Von dem Begriffe derselben.

§. 177.

Die in dem ersten Hauptstükke der Einleitung enthaltene Entwikkelung eines peinlichen Gesezzes legt uns den Begriff der Verbrechen selbst zugleich vor Augen. *Iede Uebertretung der beschriebenen peinlichen Gesezze ist* nämlich *ein Verbrechen.*

Der Ausdruk : *Verbrechen* kommt von dem Worte *brechen* her. Daher nennte man auch ehedem dergleichen Handlungen, Brüche. Siehe *Erhard* in s. Handbuche des

Digitized by Google

Chursächsischen peinlichen Rechts, §. 72. Anm. 1. *Schmalz* in d. natürlichen Staatsrechte, § 156. in der Anm. und *Feder* in der Vorrede zu dem Buche von *Servin* über die peinliche Gesezgebung.

Die lateinischen Worte: *Delictum* und *Crimen* sind von *Vicat* in s. Vocabular. iur. vtriusque erklärt, B. 1. S. 369. und 408.

Erste Abtheilung.

Zergliederung des Begriffs nach allgemeinen Grundsäzzen.

§ 178.

Die genauere Bestimmung derienigen Handlungen, welche zu den Verbrechen gerechnet werden müssen, ist daher sehr leicht von dem Wesen der peinlichen Gesezze abzuleiten Diese sind *erstlich eine Art der Strafgesezze*, § 15. welche wir als Vorherbekanntmachungen der, auf eine Drohung zu erfolgenden moralischen Prävention betrachten. § 13. und 14. Ihre Gegenstände sind mithin Aeusserungen des Willens, Jemanden zu verlezzen, die Strafen nach sich ziehen, und so auch die Uebertretungen derselben, alle Handlungen, welche einen solchen Willen zu erkennen geben.

§. 179.

Als eine dergleichen Handlung hat man theils eine wörtliche Erklärung, dass Jemand eine Verlezzung beabsichtige, theils auch eine schon ge-

Digitized by Google

wagte (veranstaltete, oder angefangene, oder vollendete) Verlezzung anzusehen. § 67. Diese leztere Art der Willenserklärung ist erstlich die nachtheilichste, da sie nicht nur die Ruhe vor besorglichen, sondern auch ausserdem noch die Sicherheit vor gegenwärtigen Beleidigungen unterbricht, und hernach auch die gewöhnlichste, da der Verlezzende, wenn er nicht entdekt wird, davon öfters besondere Vortheile hoffen kann, iene aber ihn gewöhnlich nur der Gefahr, bestraft zu werden, aussezt und also in dem Falle ohne eine Uebereilung nicht denkbar ist. In diesen Rüksichten kommen in den peinlichen Gesezzen dieienigen Willenserklärungen vorzüglich in Betrachtung, welche in einer schon unternommenen Verlezzung bestehen.

Es kann die wörtliche Aeusserung, Jemanden zu verlezzen, auch einen reellen Vortheil gewähren, wenn man durch Drohungen den andern wider seinen Willen zu Leistungen nöthiget. Diese Handlung gehört aber zu den stillschweigenden Willenserklärungen. Ist nämlich die Leistung schon durch Furcht erzwungen, so ist eine vollendete Verlezzung vorhanden, und denn auch weiter etwas nicht zu befürchten, als die Wiederholung der Drohung, um die Leistung nochmals zu erlangen, so wie iede Verlezzung die Wiederholung derselben wahrscheinlich erwarten lässt. Ist die Leistung aber noch nicht erfolgt, so ist die Verlezzung doch wenigstens angefangen, und ebenfalls keine wörtliche, sondern eine stillschweigende Aeusserung des Willens, solche ähnliche Vergehungen zu unternehmen. Uebrigens betrachten wir die Handlung eines Verbrechens an sich, ohne auf den freien Willen des Ur-

Digitized by Google

hebers Rüksicht zu nehmen. Diese Eigenschaft eines Verbrechens gehört in die Lehre von der Zurechnung.

§ 180.

Auch ist die Aeusserung, Jemanden verlezzen zu wollen, an sich schon eine vollendete Verlezzung, und eine besondere Art von Verbrechen, ohne auf die wirkliche Ausführung derselben Rüksicht zu nehmen, da sie das Recht auf Ruhe vor besorglichen Beleidigungen störet. § 8. Und gesezt auch der Drohende könne erweisen, dass er den ernsten Willen nicht gehabt habe, die Drohung zu erfüllen, so findet doch auch in diesem Falle das Strafrecht als eine moralische Prävention, wider die Widerholung solcher, die Ruhe vor besorglichen Beleidigungen störenden, Aeusserungen statt.

Darauf gründet sich eine neue, bisher noch nicht bemerkte, Eintheilung der Verbrechen, von der wir Gebrauch machen werden.

§ 181.

Nun ist aber nicht iede Drohung ein Gegenstand der peinlichen Gesezze. Diese sind *zweitens eine Art der öffentlichen Gesezze*, § 26. und betreffen also die Sicherstellung des allgemeinen Zwekks in der bürgerlichen Gesellschaft. Folglich muss die Uebertretung eines peinlichen Gesezzes eine solche Handlung seyn, welche auf den Staatszwekk einen unmittelbaren, oder wenigstens einen entschiedenen und bestimmten mit-

Digitized by Google

telbaren nachtheilichen Einfluss hat, nnd denselben hindert.

In dieser Hinsicht leuchtet der Unterschied zwischen einem Verbrechen und Sünde deutlich ein. Iedes Verbrechen ist zugleich Sünde, aber nicht iede Sünde zugleich ein Verbrechen. Siehe *Schmid* in dem Versuche einer Moralphilosophie, Iena 1792. § 339. b.

§. 182.

Da nun die mittelbaren Verlezzungen eines Privatrechts, §. 9. und alle innere Handlungen, als solche, in sofern sie nicht eine äussere unerlaubte Handlung wahrscheinlich machen, sie mögen auch übrigens noch so sehr mit dem Zwekke des Staats streiten, die Eigenschaften nicht haben, so können sie auch nie als ein Verbrechen betrachtet werden. So allgemein angenommen der lezte Sazz ist, so scheinen doch die Criminalisten nicht den rechten Sinn damit zu verbinden, und ihn wenigstens zu unbestimmt auszudrükken. Eine innere Handlung, *als eine solche*, ohne Beziehung auf äussere Handlungen ist kein Gegenstand der bürgerlichen Gesezze, wohl aber in soferne sie geäussert ist, eine Verlezzung wahrscheinlich macht und mithin das Recht auf Ruhe vor besorglichen Beleidigungen störet. Eine solche ist das Wollen einer äussern unerlaubten Handlung, oder die Selbstbestimmung dazu. Daher kann der blosse Wille ein Gegenstand der peinlichen Gesezze werden.

Digitized by Google

Nach diesem Unterschiede der innern Handlungen bestrafte *Dionysius*, wie *Plutarch* erzählt, ganz unrechtmässig einen gewissen *Marsyas* der nur von einem Verbrechen geträumt, und dadurch zwar gesezwidrige Gedanken verrathen konnte, aber nicht zugleich den Willen, sie auch auszuführen, geäussert hatte. Ein ähnliches Beispiel erzählt *J. F. Eisenhart* in den Grundsäzzen der deutschen Rechte in Sprüchwörtern, Helmstädt 1759. S. 397. und mit Anmerkungen erläutert von *E. L. A. Eisenhart*, Leipzig 1792. S. 242.

Besonders wendete man ehedem diesen Saz bei der Lehre von der Kezzerei nicht gehörig an.

Uebrigens ist noch darüber nachzusehen: *Glück* in der Erläuterung der Pandecten Th. 1. § 6.

§ 183.

Es unterscheiden sich *drittens* die peinlichen Gesezze von den polizeimässigen Gesezzen noch dadurch, *dass in denselben allein die Erhaltung oder die Sicherheit der natürlichen Zwangsrechte, sowohl einzelner Bürger, als des ganzen Staats beabsichtiget wird.* § 15. Daraus folgt, dass zu den Verbrechen nur die Verlezzung solcher Rechte, keineswegs aber die Störung einer auf Mehrung der Vollkommenheit abzwekkenden Einrichtung, wie solche § 17 — 23. beschrieben worden sind, gezählt werden könne.

§ 184.

Diese sind und bleiben Polizeivergehungen, wenn auch die gesezgebende Gewalt die zur Mehrung der Vollkommenheit zustehenden natürlichen Nichtzwangsrechte zu Zwangsrechten erho-

Digitized by Google

ben hat, da dann die in Zwangsrechte verwandelten Nichtzwangsrechte doch ebenfalls wieder die Mehrung der Vollkommenheit betreffen. § 10. N. a).

§ 185.

Endlich zeichnen sich die peinlichen Gesezze auch *viertens* in soferne vor allen übrigen positiven Gesezzen aus, *dass sie blos wider unmittelbare Verlezzungen gerichtet sind.* § 9. und 10. Die mittelbaren Verlezzungen Einzelner sowohl, als der ganzen Gesellschaft, welche die Folge eines, an sich wirklich, oder wenigstens dem äussern Scheine nach, erlaubten Vertrags sind; müssen daher ebenfalls von den Handlungen der Verbrechen ausgenommen werden.

Man schränkt zwar gewöhnlich die Verbrechen auf Verlezzungen der natürlichen Zwangsrechte ein, allein der, zur Bestimmtheit des Begriffs derselben unentbehrliche, Unterschied zwischen unmittelbaren und mittelbaren Verlezzungen dieser Rechte ist zur Zeit noch nicht benuzt worden. *Kleinschrod* bemerkt in seiner scharfsinnigen Abhandlung von Verbrechen das Unbestimmte eines Begriffs sehr wohl, nimmt aber blos dazu seine Zuflucht, dass keine Regel ohne Ausnahme sei. S. Systematische Entwikkelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts, Th. 1. §. 5. und 6. Unmittelbare Verlezzungen der natürlichen Zwangsrechte sind ohne Ausnahme Verbrechen.

§ 186.

Wird durch eine mittelbare Verlezzung das Recht eines Einzelnen gestöret, so ist sie in dieser Rüksicht ein Gegenstand der Privatgesezze.

Digitized by Google

§. 187.

Unterbricht sie die Sicherheit eines Collegialrechts, so ist sie, als eine solche, zwar ein Gegenstand der öffentlichen Gesezze; giebt uns aber doch in der Regel kein Recht zur Strafe, und qualificirt sich noch weit weniger zu einem Gegenstande der peinlichen Gesezze.

§. 188.

Jede mittelbare Verlezzung ist, wenn sie die Forderung einer Genugthuung zulassen soll, entweder eine *vorsäzliche* oder *verschuldete* Betrügerei, da der Verlezzende entweder gleich im Anfange die Absicht hatte, uns unter dem Scheine eines rechtmässigen Vertrags etwas zu entziehen, oder wenigstens nachher seine Pflichten, die ihm nach dem Vertrage oblagen, vernachlässigte, und dadurch in der Folge ausser Stand gesezt wurde, uns zu befriedigen. Z. B. ein durch Leichtsinn in Banquerut gerathener Schuldener. Sie sezt also iedesmal ein getäuschtes Zutrauen voraus. Ohne Irrthum des Verlezten lässt sich keine mittelbare Verlezzung denken.

§. 189.

Die künftige Sicherheit des Verlezten hängt folglich auch allein von einer grössern Vorsicht und davon ab, dass er den Verlezzenden eines fernern Zutrauens nicht würdiget. Sobald er keinen neuen Vertrag mit ihm eingehet, so ist er vor der Wiederholung dieser Art von Verlez-

Digitized by Google

zungen völlig gesichert. Es stehet ihm daher auch wegen derselben blos das Zwangsrecht auf Entschädigung zu. Alle andere Arten des Schuzrechts, und insbesondere die gewaltsame Prävention und eine Strafe sind in dem Falle nicht nothwendig, und also ungerecht.

§. 190.

Da nun der Gesezgeber bei der Wahl der bürgerlichen Sicherheitsmittel die Grenzen des natürlichen Schuzrechts beobachten (§ 75. und 76.) und also die möglichst kleinste Gewalt und das möglichst kleinste Uebel, wodurch der bürgerlichen Gesellschaft die Sicherheit gewähret wird, anwenden muss, so würden Strafgesezze in der Hinsicht unzulässig seyn. Auch der Staat hat wegen derselben blos ein Zwangsrecht auf Entschädigung.

Wollte man einwenden, dass Strafen hier doch wenigstens zur Abschrekkung für andere dienen würden, die vielleicht eben so wenig treu und gewissenhaft handeln, und in Ermangelung der Wissenschaft von ihrer Gesinnung den Staat mittelſt eines Vertrags täuschen und verlezzen könnten, so beziehe ich mich auf die Lehre von dem Strafzwekke, in welcher gezeigt wird, dass wegen der Abschrekkung anderer nie eine Strafe geschärft, und noch weit weniger durch dieselbe allein begründet werden könne.

Doch bleiben dem Staate noch andere Mittel zur Sicherheit vor mittelbaren Verlezzungen übrig. Ausserdem, dass diejenigen, welche die Regierung führen, die möglichste Vorsicht beobachten, pflegen sie durch Caution und die Güter derjenigen, mit welchen sie sich wegen Staats-

Digitized by Google

angelegenheiten in Verträge einlassen, sich zu sichern. Z. B. die Einnehmer der öffentlichen Gelder und andere öffentliche Beamte, die dem Staate, durch die Veruntreuung des ihnen übertragenen Geschäfts, etwas entziehen können.

§ 191.

Hierzu kommt noch, dass mittelbare Verlezzungen schon an sich auch ausserdem nicht so gefährlich sind, als die unmittelbaren, und dass auch aus diesem Grunde zwischen ienen und diesen bei der Wahl der Sicherheitsmittel ein Unterschied zu machen ist. Man kann mit der gehörigen Vorsicht auch der ersten mittelbaren Verlezzung ausweichen, und ihren Folgen wenigstens leichter vorbeugen.

§. 192.

Dergleichen Vergehungen können also nie zu den Gegenständen der peinlichen Gesezze gezählet, und als solche behandelt werden. Sie sind vielmehr blos polizeiwidrige Handlungen, und als solche in einer andern Rüksicht mit Strafen zu ahnden. Wer sich nämlich eines Betrugs schuldig macht, der verlezt die zur Bildung der Bürger im Staate erforderliche Wahrhaftigkeit und Treue, für deren Erhaltung und Mehrung die Polizeigesezgebung Sorge tragen muss. §. 21. und 22.

§. 193.

Ob nun gleich durch Unterlassung eines neuen Geschäfts mit einem Betrüger die Wieder-

Digitized by Google

holung seiner Verlezzung völlig verhindert, und in der Rüksicht keine Strafe gerechtfertigt werden kann; so ist doch die Wiederholung des Versuches, Jemanden zu betrügen, zu befürchten, wodurch eben sowohl die Wahrhaftigkeit und Treue im Staate verlezt wird, als wenn die Absicht wirklich ausgeführt worden ist. Und auf die Art ist das Strafrecht wegen der mittelbaren Verlezzungen für die Polizeigesezgebung begründet.

Dieses lässt sich auf Betrügereien sowohl gegen Einzelne, als auch gegen den ganzen Staat anwenden. Daher sind auch iene, in wieferne dieser Gegenstand der Polizeigesezze dadurch leidet, Polizeivergehungen.

§. 194.

Nehmen wir nun diese einzelnen Bestimmungen der Handlungen, worauf die Verbrechen eigentlich einzuschränken sind, zusammen, so ist ein *bürgerliches Verbrechen, die unter Androhung einer Strafe in den Gesezzen verbotene Aeusserung des Willens, ein natürliches Zwangsrecht unmittelbar zu verlezzen.*

So sehr dieser Begriff vielleicht auffällt, so ist er doch aus den vorhergehenden Paragr. leicht zu verstehen, und in der Natur der Sache gegründet. Denn wir strafen keineswegs eine verbotene Handlung deswegen, weil sie geschehen ist, sondern weil wir ihre Wiederholung zu befürchten haben, und betrachten sie also bei der Bestrafung allein als eine Drohung. Daher muss

Digitized by Google

ein Verbrechen auch aus diesem Gesichtspunkte definiret werden. Schon die Erfahrung lehret diesen Saz. So lange nicht erwiesen ist, dass der Urheber eines Verbrechens frei dabei gehandelt habe, lassen selbst die ungebildetsten Criminalisten keine Strafanwendung zu, ob sie vielleicht gleich den wahren Grund nicht wissen. Dieser bestehet aber eben darinne, dass, wenn ein Verbrecher nicht frei handelte, die Verlezzung seine wahre Gesinnung nicht äussert, und also auch nicht als eine Drohung angesehen werden kann. Der Begriff ist übrigens sehr brauchbar. Wir lernen daraus, wie man wörtliche Drohungen, und unvollendete Verlezzungen (delicta attentata und inchoata) zu betrachten habe.

Es ist in dem Begriffe eines Verbrechens die Erwähnung eines Strafgesezzes nur in soferne nöthig, als von einem bürgerlichen Verbrechen die Rede ist. Ich leugne dadurch nicht, dass eine solche Verlezzung ohne das Daseyn eines solchen Gesezzes nicht bestraft werden könne. Allein dann kommen die natürlichen Strafgesezze in Anwendung, und es ist die Handlung eigentlich kein bürgerliches Verbrechen.

Vergl. *E. C. Wieland* in dem Geiste der peinlichen Gesezze, Leipz. 1783. Th. 1. §. 214. u. f. und *G. A. Kleinschrod* a. a. O. Th. 1. §. 12.

Digitized by Google

Zweite Abtheilung.

Zergliederung des Begriffs nach den Chursächsischen Gesezzen.

---

§. 195.

Da man nun aber auch uneigentliche peinliche Gesezze hat, §. 28. deren Bestimmung von der Grösse der auf irgend eine Vergehung gesezten Strafe abhängt, so ist bei dem Begriffe eines Verbrechens darauf ebenfals noch Rüksicht zu nehmen. Die Uebertretungen derselben sind von den schon beschriebenen eigentlichen Verbrechen eben so verschieden, als iene Gesezze von den eigentlichen peinlichen Gesezzen, und wir können sie daher auch *uneigentliche Verbrechen* nennen. Zu denselben gehören also überhaupt alle Polizeivergehungen, die vermöge der Landesgesezze mit einer harten Strafe nach Art der eigentlichen Verbrechen, und besonders von demienigen, der die peinliche Gerichtsbarkeit ausübt, zugleich geahndet werden sollen. Uebrigens aber lassen sich auch alle übrige Eigenschaften eines Verbrechens, so wie dasselbe §. 194. bestimmt worden, auf dieselben anwenden.

§. 196.

Die positiven Vorschriften darüber sind in den Chursächsischen Gesezzen beinahe ganz willkührlich, so, dass sich keine bestimmte Regel

Digitized by Google

ausfindig machen läſst, nach welcher eine Polizeivergehung in Ansehung ihrer Behandlungsart den eigentlichen Verbrechen gleich geachtet wird. Zu Folge der ehemaligen Grundsäzze hat man besonders solche Polizeivergehungen als peinliche Fälle behandelt, die sich auf die Religion beziehen, oder wenigstens den Mosaischen Strafgesezzen zuwider sind. Das ist gewiſs das Hauptmerkmal, an welchem die uneigentlichen Verbrechen zu erkennen sind. Z. B. Gotteslästerung, Meineid, Kezzerei, Zauberei, Wucher und alle fleischliche Vergehungen. Doch gehören auch noch andere Polizeivergehungen zu den uneigentlichen Verbrechen, die auf die Bevölkerung des Staats, den Unterhalt der Bürger, und die sittliche und physische Bildung derselben einen schädlichen Einfluſs haben.

Die völlige Aufzählung und Classification der uneigentlichen Verbrechen behalten wir uns bis zu dem 2ten Theile dieses Buchs vor.

Uebrigens stimmen die Gesezze darinne völlig überein, daſs innere Handlungen, mit den bemerkten Einschränkungen, §. 182. nie zu den Verbrechen gezählt werden können. Vergl. L. 18. D. de poenis, *Matthaei* in s. Comment. de criminibus, Prol. §. 6. *Quistorp* in den Grundsäzzen des deutschen peinl. Rechts, §. 33. und *Eisenhart* a. a. O. S. 242.

Zweiter Abschnitt.

Von der obiectiven Grösse der Verbrechen.

---

§. 197.

Die Grösse eines Verbrechens bezieht sich überhaupt auf die Gefahr, welche daraus für den Staat entstehet. Diese äussert sich nach verschiedenen Graden, wenn man ein Verbrechen sowohl an sich selbst, ohne alle Beziehung auf seinen Urheber, als auch mit besonderer Rüksicht auf denselben, und als die Handlung eines bestimmten Menschen betrachtet. Daher haben wir zuerst von der obiectiven Grösse oder blossen Illegalität, und dann von der subiectiven Grösse oder Immoralität der Verbrechen zu handeln. Beide Untersuchungen gehören zu den wichtigsten Lehren in dieser Wissenschaft, indem darauf der Maasstab des zu bestimmenden Verhältnisses zwischen Verbrechen und Strafen gegründet werden muss.

Gewöhnlich unterscheidet man bei der obiectiven Grösse der Verbrechen einen wirklichen Schaden, der daraus entstehet, und die blosse mit denselben verbundene Gefahr, allein, da ich die Verbrechen in Ansehung des Strafrechts von der Seite einer Drohung vorstelle, §. 194. so kann hier nur von der Gefahr die Rede seyn. Und wenn man mich recht verſtehet, so wird man auch dabei etwas Widersprechendes nicht finden. Es kann allerdings auch auf den durch eine solche Aeusserung gegenwärtig schon bewirkten Schaden gesehen werden, allein nur nicht in den peinlichen Gesezzen, welche die Sicherheit durch Strafen be-

Digitized by Google

fördern, da diese einen schon vorhandenen Verlust nie wieder ersezzen, und in der Rüksicht nicht gerechtfertiget werden können. Wir betrachten sie daher blos als eine Art der Prävention, und beziehen sie auf gedrohte und zu befürchtende Verlezzungen.

Von dem Verhältnisse der Strafen zu den Verbrechen wird gehandelt in dem zweiten Abschnitte des folgenden zweiten Hauptstüks.

Erste Abtheilung.

Von der obiectiven Grösse der Verbrechen nach allgemeinen Grundsäzzen.

§. 198.

Das Obiect der Verbrechen ist alles dasienige, was nach den eigentlichen, oder uneigentlichen peinlichen Gesezzen schlechterdings geschehen sollte, und doch nicht geschahe; oder der Mangel der Uebereinstimmung einer Handlung mit den genannten Gesezzen, welche Eigenschaft der Verbrechen auch mit dem Worte Illegalität bezeichnet wird. Es sind also die Verbrechen, obiectiv betrachtet, eben so verschieden, als die peinlichen Gesezze.

§. 199.

Die Verschiedenheit der Gesezze ist im allgemeinen durch die darinne eingeschärften mehr oder weniger wichtigen Pflichten erkennbar, deren Wichtigkeit sich nach der Anzahl und Unver-

Digitized by Google

lezlichkeit der Rechte, welchen sie entsprechen, richtet.

§. 200.

Die Heiligkeit eines Rechts wird wieder durch die davon abhängenden Grade der Vollkommenheit bestimmt, wobei es endlich auf die Unentbehrlichkeit und Unersezlichkeit eines solchen Rechts ankommt.

§. 201.

Die allgemeinen Regeln sind auf die peinlichen Gesezze ganz anwendbar, da diese nur solche Pflichten sanctioniren, welche nach dem vorgesezten Staatszwekke den Bürgern obliegen.

§. 202.

Dieser Zwek ist in der Vervollkommnung des Menschengeschlechts gesezt worden. §. 3. Je unvermeidlicher, ie unersezlicher, ie heftiger und in ie grösserm Umfange diese nun theils durch die Art der gesezwidrigen Willenserklärung, theils aber auch durch dieienige Handlung gestört wird, worauf der geäusserte Wille eines Menschen gerichtet ist; desto grösser ist die Gefahr für den Staat, und ein desto grösseres Verbrechen die Aeusserung, obiectiv betrachtet.

Vergl. Gmelin in den Grundsäzzen der Gesezgebung über Verbrechen und Strafen, Tübingen 1785. §. 13. und 20. Ganz anders beurtheilte man leider ehedem die obie-

ctive Grösse eines Verbrechens, indem man vorzüglich darauf, ob zugleich eine Religionspflicht, oder ein Mosaisches Strafgesez verlezt werde, Rüksicht nahm, und vermöge einer vermeintlichen Statthalterschaft Gottes, dessen Stelle bei Bestrafung der Sünden vertreten zu können und zu müssen, sich einbildete. Daher Carpzovs Hexenprozess, daher die grausame Behandlung der sogenannten Kezzer, daher viele andere Gräuel des gerichtlichen Verfahrens in peinlichen Fällen!

Erste Unterabtheilung.

Von der verschiedenen Grösse der Verbrechen in Ansehung der Art sich zu äussern.

---

§. 203.

Der Wille, ein Zwangsrecht zu verlezzen, wird entweder stillschweigend, oder ausdrüklich zu erkennen gegeben. §. 179. Da nun jene Art der Aeusserung ausser der darinne liegenden Drohung einer ähnlichen unerlaubten Handlung, zugleich eine gegenwärtige Verlezzung, mit in sich begreift, iene aber die Eigenschaften nicht hat, so sind beide sehr verschieden. Dieser Unterschied kommt aber nur in Betrachtung, in wieferne wir iede Drohung auch als eine besondere schon vollendete Verlezzung ansehen, ohne auf die Absicht des Drohenden, selbige zu erfüllen, oder nicht, Rüksicht zu nehmen, §. 180. und in soferne also auch die Wiederholung einer solchen verschiedenen Verlezzung zu befürchten ist.

Digitized by Google

Denn in der Hinsicht erregt eine stillschweigende Drohung eine grössere Gefahr, nämlich einer ähnlichen doppelten Verlezzung, als eine ausdrükliche, welche blosse Worte wiedererwarten lässt. Betrachten wir aber diese verschiedene Art der Aeusserung blos in Beziehung einer andern deswegen zu befürchtenden wirklichen Verlezzung, so vermehrt die stillschweigende Aeusserung das Gefährliche der Drohung gar nicht, da es ganz einerlei ist, ob mir Jemand seinen Willen, mich zu verlezzen, durch Worte oder Handlungen erklärt.

Zweite Unterabtheilung.

Von der verschiedenen Grösse der Verbrechen in Ansehung der Handlungen, auf welche der geäusserte Wille gerichtet ist.

---

§. 204.

Diese Handlungen sind nach dem §. 202. bestimmten Maasstabe auf folgende Art zu classificiren:

A) Die Entziehung eines Theils der Vollkommenheit.

B) Die Hinderung der Mehrung derselben.

C) Die Verlezzung der Collegialrechte des ganzen Staats. In Ansehung
 a) der Maiestätsrechte und
 b) der weniger wichtigen Collegialrechte.

Digitized by Google

D) Die Verlezzung der Rechte einzelner Staatsmitglieder. In Ansehung

a) einer Gemeinheit in dem Staate,

b) mehrerer einzelner Bürger, und

c) einer einzigen Person.

aa) die Verlezzung, welche schwer abgewendet werden kann.

aaa) die Verlezzung, als nothwendige Folge einer Handlung.

bbb) die unmittelbare Verlezzung.

ccc) die hinterlistige und gewaltsame Verlezzung.

bb) die Verlezzung, welche leicht zu verhindern ist.

aaa) die Verlezzung, als zufällige Folge einer Handlung.

aaaa) die Verlezzung, welche wahrscheinlicher ist, als ein anderer Erfolg des Unternehmens.

bbbb) die Verlezzung, welche eben so wahrscheinlich ist, als ein anderer Erfolg des Unternehmens.

cccc) die Verlezzung, welche weniger wahrscheinlich ist, als ein anderer Erfolg des Unternehmens.

aaaaa) die Verlezzung, welche als wahrscheinliche Folge die Willkühr ausschliesst.

Digitized by Google

bbbbb) die Verlezzung, welche als wahrscheinliche Folge noch willkührlich ist.

Die Wahrscheinlichkeit ist grösser oder kleiner, ie nachdem die zufällige Verlezzung oft und gewöhnlich, oder nur selten entstehet.

bbb) die mittelbare Verlezzung.

ccc) die Verlezzung, welche ohne besondere List und Gewalt unternommen wird.

cc) die Verlezzung eines unveräusserlichen Rechts.

aaa) die Verlezzung des Lebens.

bbb) die Verlezzung der ganzen Freiheit.

dd) die Verlezzung eines veräusserlichen Rechts.

aaa) die Verlezzung der Ehre.

bbb) die Verlezzung des Eigenthums.

ee) die Verlezzung eines Rechts, worauf sich mehrere Rechte gründen.

aaa) die Verlezzung des Lebens.

bbb) die Verlezzung der Gesundheit.

ccc) die Verlezzung der Freiheit.

ddd) die Verlezzung der Ehre.

ff) die Verlezzung eines Rechts, von dem andere nicht abhängen, z. B. die Verlezzung des Eigenthums der Sachen.

Digitized by Google

gg) die Verlezzung, welche gar nicht wieder gut gemacht werden kann.

hh) die Verlezzung, welche nur sehr schwer vergütet werden kann.

ii) die Verlezzung, welche leicht zu ersezzen ist.

kk) die Verlezzung eines Rechts in einem grossen Grade.

ll) die Verlezzung eines Rechts in einem kleinen Grade.

mm) die Verlezzung, mit der mehrere andere concurriren.

nn) die Verlezzung, die mit keiner andern verbunden ist.

§. 205.

Ueber das Verhältniss dieser verschiedenen Verlezzungen, und die daraus entstehende Verschiedenheit der Verbrechen geben nun nachstehende Regeln eine vollkommene Auskunft:

A) Die Uebertretungen der eigentlichen peinlichen Gesezze sind grössere Verbrechen, als die Verlezzungen der uneigentlichen peinlichen Gesezze, weil iene auf Erhaltung, und diese auf Mehrung der Vollkommenheit abzwekken, und iene dieser überhaupt vorgehet.

§. 206.

B) Die Verlezzungen der Collegialrechte sind grössere Verbrechen, als die Verlezzungen der

Digitized by Google

Rechte einzelner Staatsmitglieder, da durch iene die Vollkommenheit aller, und durch diese nur die Vollkommenheit einzelner Bürger leidet.

§. 207.

C) Aus dem nämlichen Grunde wird ein grösseres Verbrechen begangen, wenn man entweder das Recht, zum Staatszwekke vereiniget zu seyn, oder das Recht, die Mittel zu diesem Zwekke frei zu wählen, welches die beiden Hauptrechte der Maiestät sind, in ihrem ganzen Umfange störet, als wenn man nur ein einzelnes Collegialrecht des Staats kränket. Z. B. das Verbrechen der beleidigten Maiestät, oder der Hochverrath und die Entwendung eines Theils des Staatsvermögens.

Von diesen beiden Haupttheilen der Maiestät oder Souveränitat handelt *Eberhard*, in der Abhandlung über Staatsverfassungen und ihre Verbesserung, 1. Heft. Berlin 1793. S. 40. u. ff.

§. 208.

D) So ist auch ein grösseres Verbrechen vorhanden, wenn eine ganze Gemeinheit oder wenigstens mehrere Einzelne verlezt werden, als wenn die Verlezzung nur einen einzigen Bürger betrift.

§. 209.

E) Betrachtet man eine einzelne Verlezzung, so ist sie ein grösseres Verbrechen, wenn deren

Digitized by Google

Abwendung bei ihrem Anfange mit vielen Schwierigkeiten verbunden, oder wohl gar sogleich unmöglich ist, als wenn derselben auch bei ihrer Entstehung noch vorgebeugt werden kann. Daher hat man bei denienigen Handlungen, die in Verbrechen ausarten, zu unterscheiden, ob das Verbrechen eine nothwendige, oder eine zufällige Wirkung ist, und in diesem Falle ferner, ob die Verlezzung zu den mittelbaren oder unmittelbren gehöret, und ob die Mittel, welche zur Ausführung der That angewendet werden, leicht oder schwer zu verhindern sind.

§. 210.

a) Die Verlezzung, die eine nothwendige Folge der Handlung ist, muss daher für ein grösseres Verbrechen angesehen werden, als wenn iene nur zufällig entstehet.

Dariune liegt die Ursache, warum Mordthaten, die von einer schlechterdings tödtlichen Wunde herrühren, mehr bestraft werden, als andere, welche durch zufällig tödtliche Wunden, oder die Wegsezzung eines Kindes bewirkt worden sind.

§. 211.

aa) Je nachdem nun eine Verlezzung, als zufällige Folge einer Handlung, mehr oder weniger wahrscheinlich ist, als ein anderer Erfolg, desto grösser ist das Verbrechen dieser Art.

Digitized by Google

Daher sind auch in peinlichen Fällen die Grade der Schuld, welche hier berührt werden, in Betrachtung zu ziehen.

§. 212.

bb) Eine Verlezzung, die, als zufällige Folge einer Handlung, alle Willkühr aufhebt, ist ein grösseres Verbrechen, als dieienige, welche bis zu ihrem Dasein noch eine willkührliche blieb.

Diese beiden Paragraphen, werden in den beiden folgenden Abschnitten deutlicher werden.

§. 213.

b) Unmittelbare Verlezzungen sind grössere Verbrechen, als mittelbare, da ienen nicht so leicht vorgebeugt werden kann, als diesen.

§. 214.

c) Verbrechen, zu deren Ausführung eine besondere Hinterlist oder Gewalt angewendet wird, sind grössere, als dieienigen, welche auf eine weniger gefährliche Art unternommen werden.

Daher hält man Giftmischung und Meuchelmord für grössere Verbrechen, als andere Todtschläge, und einen gewaltsamen Diebstahl für ein grösseres Verbrechen, als einen heimlichen.

§. 215.

F) Die Verlezzung eines unveräusserlichen Rechts ist ein grösseres Verbrechen, als die Ver-

Digitized by Google

lezzung eines veräusserlichen. Z. B. Leben oder Freiheit und Eigenthum der Sachen.

§. 216.

G) Je mehrere Rechte sich auf ein anderes Recht gründen, ein desto grösseres Verbrechen ist die Störung des leztern Rechts. Daher ist

a) die Beraubung des Lebens ein grösseres Verbrechen, als alle andere unmittelbare Verlezzungen einer Person;

b) die Verlezzung der Gesundheit dieser unmittelbar an die Seite zu stellen;

c) die Entziehung der Freiheit in die dritte Classe zu sezzen; und

d) die Kränkung der Ehre noch ein grösseres Verbrechen, als

e) die Störung des Eigenthums einer Sache,

da die vorhergehenden Verlezzungen iedesmal andere mit in sich begreifen, diese lezte aber für sich allein besteht.

§. 217.

H) Eine Verlezzung, die ganz und gar unersezlich ist, wird in der Hinsicht ein grösseres Verbrechen als alle andere. Z. B. Leben und Jungferschaft.

§. 218.

I) Eine Verlezzung, die nur schwer, und binnen langer Zeit erst ersezt werden kann, ist

Digitized by Google

ein grösseres Verbrechen, als dieienige, welche leicht und bald wieder gut zu machen ist, z. B. die Verlezzung der Gesundheit und die Entwendung einer Summe Geld.

§. 219.

K) Auch treffen wir verschiedene Grade der einzelnen Verlezzungen an, ohne auf irgend einen andern der angeführten Umstände Rüksicht zu nehmen, da z. B. Jemand mehr oder weniger verwundet, oder verstümmelt, ihm die Freiheit gänzlich und auf immer, oder nur zum Theil und auf eine Zeit lang entzogen, Schande oder Ehrlosigkeit bewirkt, und viel oder wenig von dem Eigenthume eines andern entwendet werden kann.

Es versteht sich von selbst, dass diese Verschiedenheit bei einigen Verlezzungen, z. B. bei der Beraubung des Lebens nicht statt hat.

§. 220.

L) Gewöhnlich finden wir bei der Handlung eines Verbrechens mehrere solche, die obiective Grösse derselben vermehrende, Umstände. Je mehrere dergleichen gravirende Gründe nun in einem Verbrechen zusammen kommen, desto grösser wird dasselbe.

§. 221.

So wichtig aber auch diese Untersuchung ist, so hat man doch dabei theils einen falschen Weg

Digitized by Google

eingeschlagen, theils selbige für unausführbar gehalten, und ganz unterlassen.

S. *Corn. van Bynkershoek*, Obs. III. 10. Lubrica est definitio, ecquod crimen sit habendum pro atrociori; quis enim arbiter id dixerit? nec ita leges loquuntur.

§. 222.

Gewöhnlich leitet man die Grösse eines Verbrechens von der Grösse der Strafe ab, und übersiehet, dass die Bestimmung der Strafen die Entscheidung der obiectiven Grösse schon voraussezze, da man diese allein deswegen zu erforschen hat, um iene zwekmässig zu wählen, und dass die Strafen nicht allein nach der obiectiven Grösse der Verbrechen, sondern auch zugleich nach der Immoralität derselben, z. B. nach der Grösse des Reizes und der Veranlassung dazu bestimmt werden, und also von der Grösse einer Strafe auf die obiective Grösse der Schluss nicht allein gemacht werden könne.

Vergl. *Püttmann* in s. Elem. iuris crim. §. 30.

§. 223.

Auch hat man neuerlich bei der Erörterung der obiectiven Grösse eines Verbrechens allein darauf Rüksicht nehmen zu müssen geglaubt, ob eine Handlung schon nach der Natur eines Staats und dem allgemeinen Staatsrechte, oder erst allein nach willkührlichen positiven Verordnungen als ein Verbrechen anzusehen sey, und

Digitized by Google

hat iene ohne Ausnahme für grössere als diese erklärt; allein es giebt gar kein wahres Verbrechen, dessen Gesezwidrigkeit nicht schon in der Natur des Staats gegründet sey. Eine positive Vorschrift, welche auch andere Handlungen zu einem Verbrechen machte, wäre ein Eingriff in die bürgerliche Freiheit. Und verstehet man unter der zweiten Gattung der Verbrechen etwa die Vergehungen wider uneigentliche peinliche Gesezze, so ist auch dann obige Regel ungegründet, da die Uebertretung dieser ein grösseres Verbrechen werden kann, als die Verlezzung der eigentlichen peinlichen Gesezze. Z. B. Wucher oder ein vorsäzlicher Banquerut und eine wörtliche Iniurie.

Vergl. *Geisleri animadversionum ex iure universo depromptarum spicilegium primum*, Witt. 1787. Obs. I. de notione et praecipuo criminum et delictorum discrimine.

Zweite Abtheilung.

Von der obiectiven Grösse der Verbrechen nach den Chursächsischen Gesezzen.

---

§. 224.

Diese geben über die obiective Grösse der Verbrechen keine hinlängliche Auskunft. Nach dem neuerlich angenommenen Gerichtsgebrauche

Digitized by Google

werden dieienigen Verbrechen für die grösten gehalten, welche die öffentliche Ruhe und Sicherheit gewaltsam und unmittelbar stören.

Da diese Untersuchung vorzüglich für den Gesezgeber wichtig ist, und die der richterlichen Bestimmung überlassenen willkührlichen und alternativen Strafen allein bei geringfügigen Verbrechen vorkommen, so gereicht dieser Mangel unserer Gesezgebung auch nicht zum Vorwurfe.

§. 225.

In den Fällen aber, wo das Verfahren bei einer peinlichen Untersuchung nach der Grösse der Verbrechen verschieden ist, und der Richter wenigstens in der Rüksicht dieselbe zu beurtheilen hat, verweisen uns die Gesezze auf die Art und Grösse der bevorstehenden Strafe.

Siehe *Apel* in der Disput. de discrimine inter delicta atrocia et levia rite statuendo, Lips. 1791. Sect. 1. §. 1.

Das Ausschreiben von dem 12. Nov. 1550. unter dem Titel: Was zu Ober- Nieder- oder Erbgerichten gehöret, in C. A. T. 1. p. 31. und 32. und die Landesordn. von dem Jahr 1555. in C. A. T. 1. p. 48. und das Generale vom Verfahren in Untersuchungssachen, vom 30. April 1783. §. 1. und 13.

§. 226.

Ob nun gleich die positiven Gesezze überhaupt die obiective Grösse der Verbrechen nicht festsezzen, so lassen sich doch die meisten der darüber angegebenen Regeln aus den einzelnen Strafbestimmungen, welche nach derselben ab-

Digitized by Google

gemessen sind, ableiten. Dazu gehören besonders alle dieienigen, bei welchen die leichtere oder schwerere Abwendung einer Verlezzung §. 209 — 212. die Grösse des aus einem Verbrechen entstehenden Schadens oder der damit verbundenen Gefahr §. 199. — 208. und die Wichtigkeit und Mehrheit der dadurch verlezten Rechte §. 215. in Anwendung kommt.

Der Saz wird sich in dem 2ten Theile dieses Buchs bestätigen. Hier Beispiele davon anzuführen, würde zu weitläuftig seyn. Ueber einige ist iedoch Quistorp in den Grunds. des deutschen peinl. Rechts §. 68. nachzusehen.

§. 227.

Nur dann vermissen wir in den positiven Gesezzen die Anwendung der Regeln über die obiective Grösse der Verbrechen, wenn einer der sonst angenommenen irrigen Maasstäbe der Verbrechen eine Beziehung hat. Z. B. die Strafbestimmungen der Gotteslästerung, der Kezzerei, der Blutschande und des Ehebruchs.

Siehe die Anmerk. zu dem 203. §.

Digitized by Google

Dritter Abschnitt.

Von der subiectiven Grösse der Verbrechen.

§. 228.

Diese Untersuchung ist mit der vorhergehenden unmittelbar zu verbinden. Beide sind nicht nur für uns gleich wichtig, §. 197. sondern es gründet sich auch diese zum Theil auf iene. §. 310. Wir betrachten in diesem Abschnitte die Verbrechen als Handlungen eines bestimmten Menschen, und beurtheilen ihre verschiedene Grösse nach der dabei zu erkennen gegebenen Gesinnung desselben. Je nachdem nun diese mehr oder weniger für den Staat fürchten lässt, desto grösser ist ein Verbrechen subiectiv betrachtet.

§. 229.

Es ist zwar gegründet, dass wir nie die Gesinnung des andern, und also eben so wenig die eines Verbrechers vollkommen beurtheilen können, dessen ungeachtet aber gehet man offenbar zu weit, wenn man in der peinlichen Rechtswissenschaft allein auf Illegalität der menschlichen Handlungen Rüksicht nehmen will. Wir können doch wenigstens mit hoher Wahrscheinlichkeit von den Aeusserungen bei dem Unternehmen und der Ausführung eines Verbrechens so weit auf die Gesinnung des Thäters schliessen,

als nöthig ist, um zu entscheiden, ob sie mehr oder weniger für den Staat gefährlich sey. So wie nun nach den Lehrsäzzen von dem natürlichen Schuzrechte, und insbesondere von der Prävention eine erregte wahrscheinliche Furcht, verlezt zu werden, zur gewaltsamen Vertheidigung uns berechtiget, so muss es auch in der bürgerlichen Gesellschaft dem Richter erlaubt seyn, nach der, wenigstens wahrscheinlich erkannten, Gesinnung eines Verbrechers besondere Maasregeln der Sicherheit mit ihm zu nehmen. Fände dieses nicht statt, so könnte man bei Bestrafung der Verbrechen auch zwischen Vorsaz, Schuld und Zufall weiter keinen Unterschied machen.

Dieser Saz scheint geleugnet zu werden in der Staatswissenschaftlichen iuristischen Literatur von dem Monate Mai 1794. S. 155. Die Meinung des *Beccaria* hierüber hat umständlich widerlegt *J. B. Müller* in der Abhandl. über den Maasstab der Verbrechen und Strafen, Jena 1789.

§. 230.

Auf der andern Seite haben aber die Criminalisten sich wieder zu viel angemaast, und die Grenzen zwischen der *innern eigentlichen* und *äussern bürgerlichen uneigentlichen Immoralität* überschritten. Man vermischt ohnstreitig das Gericht der reinen Vernunft, das göttliche Gericht und das Gericht des Gewissens mit dem äussern Gerichte, und wird dadurch sehr inconsequent. Daher schreiben sich die verschiede-

nen, gröstentheils aber unrichtigen Urtheile über Schuld und Strafwürdigkeit, und Schärfung und Milderung der Strafen.

Man vergl. *Schmid* in dem Versuche einer Moralphilosophie, Jena 1792. §. 377.

§. 231.

Jemehr und ie allgemeiner die Criminalisten bei der Bestimmung der Immoralität der Verbrechen mir scheinen geirrt zu haben, und ie wichtiger dieselbe ist, mit desto grösserer Schüchternheit habe ich mich der Bearbeitung dieser Lehre genähert. Es sey mir daher erlaubt, mich bei derselben etwas weitläuftiger zu erklären, als nach gegenwärtigem Plane des Systems sonst geschiehet, damit man mich nicht missverstehe. Ich halte es in dieser Rüksicht auch für nöthig, die vorzüglichsten Eigenschaften der innern eigentlichen Immoralität der menschlichen Handlungen vorher kürzlich zu bemerken, ehe wir von der äussern hieher gehörigen Immoralität selbst handeln.

Erste Abtheilung.

Von der innern eigentlichen Immoralität.

§. 232.

Kommt eine Handlung mit dem Sittengesez nicht überein, so hat man zu unterscheiden, ob

Digitized by Google

sie durch dasselbe bestimmt werden konnte, und daher von einem Mangel an Wirksamkeit des sittlichen Princips, und mithin auch an Achtung gegen das Gesez herrührte, oder nicht. In diesem Falle ist sie eine blos illegale, in ienem aber zugleich eine unmoralische Handlung. Die innere eigentliche Immoralität ist also der Widerspruch einer Handlung mit der vorhandenen sittlichen Gesinnung, oder der Mangel an Achtung gegen das Sittengesez.

Vergl. Kants Crit. d. Pr. V. S. 144. und *Reinholds* Abhandl., Beitrag zur genauern Bestimmung der Grundbegriffe der Moral und des Naturrechts in dem deutschen Merkur 1792. St. 6.

§. 233.

Der Maasstab ihrer verschiedenen Grösse bestehet in dem Verhältnisse der dabei mangelnden Vernunftthätigkeit zu der möglichen. Es wird also dieselbe nach den Graden der moralischen nothwendigen und natürlich möglichen Thätigkeit der Vernunft, und der dennoch wirklich bewiesenen Unthätigkeit ebenderselben abgemessen. Die daraus entspringenden bösen oder guten Folgen haben auf diese gar keinen Einfluss. Es kann eine an sich gesezmässige Handlung immoralisch seyn, wenn ihre Triebfedern gesezwidrig sind, und sie also nur zufällig mit dem Gesezze übereinstimmt, da in dem Falle wenigstens ein vermeintliches Gesez verlezt wird.

Digitized by Google

Siehe *Kant* in der Metaphysik der Sitten. S. 13. 14. und *Schmid* a. a. O. bes. §. 340. — 380.

§. 234.

Die Grade dieser moralischen Unthätigkeit lassen sich nun aber nicht anders richtig bestimmen, als wenn man alle Schwierigkeiten und Hindernisse, welche der Vernunft zuwider waren, und die Umstände, welche im Gegentheil ihr den Sieg erleichtern konnten, gegen einander abwiegt, und alsdann die moralische Stärke der Vernunft mit der bestimmten Grösse der Schwierigkeiten vergleicht, die sie zu besiegen hatte, indem sie durch etwas anders nicht unterstüzt, und iene hinweggeräumet werden konnten. Allein kein Mensch ist im Stande, diese Schäzzung in irgend einem Individuum mit Gewissheit vorzunehmen, da es theils überhaupt unmöglich ist, die moralische Kraft, und mithin die Grösse der Moralität oder Immoralität an sich, unangegesehen der sinnlichen Hindernisse, kennen zu lernen und zu beurtheilen, theils bei einzelnen Handlungen, wegen der allgemeinen Verstellung, der Ungewissheit in der Angabe der Triebfedern, die oft sogar ohne Bewustseyn des Handelnden wirken, und der andern zufällig eintretenden Collissionen nie mit Gewissheit und Vollständigkeit geschehen kann.

§. 235.

Gesezt aber auch der peinliche Richter wäre im Stande, die innere eigentliche Moralität voll-

Digitized by Google

kommen zu beurtheilen, so hätte er doch kein Recht dazu. Die peinlichen Gesezze zwekken allein auf Sicherheit unserer Zwangsrechte ab. Derienige also, welcher nach denselben sprechen, oder sie anwenden soll, hat blos auf solche Eigenschaften der Bürger zu sehen, welche diese Sicherheit betreffen. In dem peinlichen Gerichte kann daher auch die Gesinnung eines Verbrechers nur in Rüksicht ihrer erkennbaren Gefährlichkeit für die Sicherheit beurtheilt werden. Ob und in wiefern ausserdem die Handlung eines Verbrechers moralisch gut oder böse sey, das liegt ganz ausser der Sphäre des peinlichen Richters, da auch ein ganz unmoralischer Mensch ein guter und tugendhafter Bürger seyn kann, in soferne er seine Maximen und Handlungen nicht auf das Vernunftgesez beziehet, sondern allein durch positive Gründe, durch sinnliche Furcht oder Hoffnung zur Erfüllung der bürgerlichen Gesezze und Pflichten bestimmt wird.

Man hat nämlich natürliche oder philosophische, bürgerliche und christliche Tugend wohl von einander zu unterscheiden. Siehe *Schmid* a. a. O. §. 338.

Digitized by Google

Zweite Abtheilung.

Von der äussern bürgerlichen uneigentlichen Immoralität der Verbrechen.

Erste Unterabtheilung.

Von der subiectiven Grösse der Verbrechen nach allgemeinen Grundsäzzen.

§. 236.

Das Subiect eines Verbrechens ist ein Mensch, der sich selbst zur Aeusserung eines dem allgemeinen Zwek widersprechenden Willens bestimmte, um die Forderung der Sinnlichkeit seiner Privatzwekke (des eigennüzzigen Triebes) zu befriedigen. Nemo mentitur, nemo frustra peccat! Jeder wird durch ein besonderes Interesse zu gesezwidrigen Handlungen verleitet. Da der Zwek des Staats mit dem Vernunftgesezze übereinkommt, so würde man den Begriff eines vernünftigen Wesens aufheben, und etwas ganz Widersprechendes annehmen, wenn man behauptete, ein Verbrechen werde allein in der Absicht begangen, um die bürgerlichen Gesezze, oder den allgemeinen Zwek zu verlezzen, ohne eine andere Hauptabsicht dabei zu haben. Es erfordert ferner der subiective Begriff eines Verbrechens nicht schlechterdings, dass der Urheber

desselben ein Bürger des Staats sey, wo er es unternahm, da es auch Verbrechen nach natürlichen Gesezzen giebt. §. 66. u. ff.

Vergl. *Schmid* a. a. O. S. 485. und in dem Grundrisse der Moralphilosophie §. 91. und *Stelzer* in s. Grundsäzzen des peinlichen Rechts, Erfurt 1790. Th. 1. Kap. 2. §. 10.—20. und Kap. 5. §. 4. Einer andern Meinung über die vorsäzlichen Verbrechen ist *Kleinschrod* zugethan, in der systematischen Entwikkelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts, Th. 1. §. 23. und 24.

§. 237.

Das Verhältniss der Gesinnung des, zu einem Verbrechen verleiteten, Menschen zu dem übertretenen peinlichen Gesezze begründet die äussere bürgerliche Immoralität der Verbrechen. Diese bestehet daher auch in dem Widerspruche der bei einem Verbrechen von dem Urheber desselben verrathenen Gesinnung mit dem wissentlich übertretenen peinlichen Gesezze.

Aeussere, bürgerliche Immoralität überhaupt, ohne Rüksicht auf Verbrechen, ist der Widerspruch der verrathenen Gesinnung eines Menschen mit dem Staatszwekke.

§. 238.

Der Widerspruch ist grösser oder kleiner, und die Immoralität wird entweder vermehrt oder verringert, ie nachdem er der Sicherheit der in den peinlichen Gesezzen zu schüzzenden Rechte mehr oder weniger gefährlich wird. Da

Digitized by Google

wir nun das Wesentliche eines Verbrechens in der Aeusserung des Willens, ein Recht zu stören, sezzen, so ist auch die berührte Gefährlichkeit der Gesinnung eines Verbrechers allein in der Wahrscheinlichkeit oder Gewissheit der Erfüllung seiner Drohung zunächst zu suchen. *Der Maasstab der äussern bürgerlichen Immoralität der Verbrechen ist also das Verhältniss des geäusserten gesezwidrigen Willens zur Erfüllung desselben in Beziehung auf die Gesinnung des Verbrechers.*

§. 239.

Die Erfüllung des geäusserten gesezwidrigen Willens wird in eben dem Grade wahrscheinlich, in welchem die Gesinnung eines Menschen Mangel an Achtung gegen die bürgerlichen Gesezze, und hier insbesondere gegen die peinlichen Gesezze verräth. Denn von der Grösse des innern Werths, den wir einer Sache beilegen, hängt die Grösse unserer Aufmerksamkeit auf sie ab, so wie auch die Entscheidung, ob wir sie im Widerspruche mit unsern Neigungen diesen vorziehen oder nachsezzen würden.

Einige ähnliche Ideen von der Immoralität der Verbrechen haben geäussert: *C. F. Hommel* in der Schrift: Alexander von Joch, über Belohnungen und Strafen nach türkischen Gesezzen, 2. Ausg. Baireuth und Leipzig 1772. *Mendelssohn* über das physische und sittliche Gute in der Berliner Monatschrift vom Monate Oktober 1784. *J. L.*

Digitized by Google

Eckardt, Principia iuris naturalis de actionum moralitate ad ius criminale adplicata, Jenae 1788. und *J. B. Müller*, über den Maasstab der Verbrechen und Strafen, Jena 1789.

§. 240.

Dieser Mangel an Achtung gegen die bürgerlichen Gesezze ist erkennbar aus;

A) *der Art, wie sich Jemand zu Befriedigung der Forderung der Sinnlichkeit (des eigennüzzigen Triebes) und zur Aeusserung eines geseztwidrigen Willens bestimmt;* §. 236.

B) *der Verschiedenheit der dabei beabsichtigten sinnlichen Privatzwekke, oder Triebfedern;* §. 236. und

C) *der Art und dem Grade der Erfüllung des Entschlusses, oder der Ausführung des Verbrechens.*

A) *Von der Immoralität der Verbrechen, in wieferne sie aus der Bestimmungsart erhellet.*

§. 241.

Was die Bestimmung des Willens zu einem Verbrechen betrift, so ist die Immoralität wieder aus einem dreifachen Gesichtspunkte zu beurtheilen. Sie ist grösser oder kleiner;

a) *ie nachdem ein Gesez mit mehr oder weniger Freiheit übertreten wurde;*

b) *ie nachdem die verlezte Verbindlichkeit grösser oder kleiner war;* und

Digitized by Google

c) *ie nachdem das Gesez leicht oder schwer erfüllt, und das Verbrechen vermieden werden konnte.*

a) Von der Immoralität der Verbrechen nach der Grösse der dabei gebrauchten Freiheit.

§. 242.

Die Selbstbestimmung eines Menschen zur Befriedigung der Forderung eines sinnlichen Privatzwekkes und Nichtbefriedigung der Forderung des Staatszwekkes, welche wir bei dem Subiecte eines Verbrechens voraussezzen, §. 236. lässt sich, in soferne wir sie als *gesezwidrig*, und als einen Grund der äussern Immoralität betrachten, ohne das Bewustseyn der Handlung in ihrem ganzen gesezwidrigen Umfange nicht denken. Denn daraus entstehet dann wieder die Vorstellung von den einander entgegengesezten veranlassenden Gründen, als den zwei möglichen Handlungsweisen und eine Ueberlegung dieser Gründe. Da nun diese Vorstellung und die darauf folgende Ueberlegung dieienigen Ereignisse sind, welche der Handlung des freien Willens vorhergehen müssen, und in der dann zu bewirkenden Selbstbestimmung die freie Willenshandlung selbst besteht; so schliesst die Subiectivität und Immoralität eines Verbrechens Willkühr und moralische Freiheit des Willens schlechterdings zugleich mit in sich.

Digitized by Google

Wir sezzen also hier die Möglichkeit der Freiheit so wie überhaupt für unsittliche, also auch für die den bürgerlichen Gesezzen zuwiderlaufenden Handlungen voraus, und nehmen die Meinung hierüber, welche *Schmid* in s. Versuche der Moralphilosophie vertheidigt, nicht an. Auffallend ungegründet sind davon die Grundsäzze in der Schrift: Alexander von Joch, über Belohnungen und Strafen nach türkischen Gesezzen, von *C. F. Hommel*. Man vergl. *Reinhold* in den Briefen über die Kantische Philosophie, 2. Band, 8. Br. S. 262.

§. 243.

Die moralische Freiheit bei unerlaubten Handlungen ist das Vermögen, sich zur wirklichen Befriedigung oder Nichtbefriedigung der Forderung des eigennüzzigen Triebes selbst zu bestimmen. In soferne nun der eigennüzzige Trieb der in den peinlichen Gesezzen beabsichtigten Sicherheit widerspricht, ist dieser Begriff der Freiheit bei der Handlung eines Verbrechens ganz anwendbar.

Wir haben hier die Begriffe von unwillkührlichen, willkührlichen und freien Handlungen, so wie auch von der moralischen, bürgerlichen und politischen Freiheit genau zu unterscheiden. Es ist aber hier blos von der *Freiheit bei Verbrechen* die Rede; denn sonst würde es eine nur einseitige Betrachtung der Freiheit seyn, indem sie weder allein in einer Unabhängigkeit von der Nöthigung des eigennüzzigen, noch des uneigennüzzigen Triebes gesezt werden kann, sondern vielmehr in dem Vermögen einer Person bestehet, sich selbst zur Befriedigung oder Nichtbefriedigung eines Begehrens entweder nach dem Sittengesezze oder gegen dasselbe zu bestimmen. Daher

Digitized by Google

sowohl der *reine* Wille, der sich zur Befriedigung oder Nichtbefriedigung eines Begehrens nach dem Gesezze bestimmt, als der *unreine* Wille, der sich gegen dasselbe bestimmt, die beiden gleichmöglichen Handlungsweisen des *freien* Willens sind, und die absolute Freiheit dem Willen in soferne zukommt, in wieferne er in beiden Eigenschaften handeln kann. M. s. *Reinholds Briefe über die Kant. Ph. B.* 2. *Br.* 8. Siehe *Feder* in der Untersuchung über den menschlichen Willen, B. 1, Abschn. 1. Kap. 1, §. 6. B. 5. Hauptst. 4. §. 66. 67. *Schmid* a. a. O. §. 249. und 250. und *Leon. Creutzer* in den sceptischen Betrachtungen über die Freiheit des Willens, Giessen 1793. nebst der Widerlegung derselben von *F. C. Forberg*, unter dem Titel: über die Gründe und Gesezze der freien Handlungen, Jen. 1795.

§. 244.

So wie nun die moralische Freiheit überhaupt ohne Selbstbestimmung für und gegen das praktische Vernunftgesez nicht denkbar ist, und diese wieder die Ankündigung der Forderung des eigennüzzigen und uneigennüzzigen Triebes in dem Bewustseyn nöthig macht; so sezt auch die moralische Freiheit bei den Verbrechen voraus, dass der Urheber derselben sich derienigen Handlung, worinn ein Verbrechen bestehet, in ihrem ganzen gesezwidrigen Umfange völlig bewusst war, alle veranlassende Gründe für und wider die That hinlänglich überlegt, und nach denselben sich selbst bestimmt hatte.

§. 245.

Ehe nun aber gezeigt werden kann, in wie-

ferne durch die Grösse der Freiheit, mit welcher ein Verbrechen begangen wird, die Immoralität desselben zunehme, ist

aa) das zur Freiheit erforderliche *Bewustseyn der Handlung*

bb) die *Ueberlegung derselben*, und

cc) die *Selbstbestimmung dazu* noch genauer zu zergliedern.

aa) Von der Immoralität der Verbrechen in Ansehung des zur Freiheit erforderlichen Bewustseyns der Handlung des Verbrechens.

§. 246.

Dieses Bewustsein macht die *Kenntniss*

aaa) *der Handlung an sich selbst*,

bbb) *des durch sie übertretenen peinlichen Gesezzes* und

ccc) *ihrer Beziehung auf einander* unentbehrlich.

aaa) Von der zur Freiheit nöthigen Kenntniss der Handlung an sich selbst.

§. 247.

Unter der Handlung des Verbrechens, an sich selbst betrachtet, verstehen wir hier die gesezwidrige Veränderung, welche mit der Anwendung einer gewissen Kraft entweder unmittelbar oder mittelbar verbunden ist. Es giebt nämlich unmittelbare und mittelbare Wirkungen

Digitized by Google

unserer Kräfte, da die Veränderungen entweder schon zu der Zeit entstehen, als die Kraft noch in Anwendung ist, oder dann erst eintreten, wenn die Kraft schon aufgehört hat, thätig zu seyn. Von beiden muss der Freihandelnde die gehörige Wissenschaft haben.

Die unmittelbaren Wirkungen sind verschieden, ie nachdem sie entweder an sich selbst, oder nach dem Obiecte betrachtet werden. Jene sind oft bekannt, aber diese nicht. Z. B. Wenn Jemand den Vater todtschlägt, da er diesen für einen fremden Menschen, den er morden wollte, ansahe.

§. 248.

Die mittelbar eintretenden Veränderungen werden Folgen genannt. Diese können eben so wohl das Verbrechen in sich begreifen, als die unmittelbaren, und sind daher auch ein wichtiger Gegenstand unserer Betrachtung. Sie sind entweder mit der Handlung unzertrennlich verbunden, oder ihr Daseyn hängt von andern zufälligen Dingen ab; sie sind daher in *nothwendige* und *zufällige* einzutheilen. Leztere sezzen wieder entweder die Selbstthätigkeit eines freien, von dem Urheber der Handlung verschiedenen Wesens voraus, oder sie gründen sich auf gewisse Umstände der Zeit und des Orts, die der ganzen Handlung eine veränderte Gestalt und der Kraft, von welcher sie dargestellt wurde, eine neue Art der Wirksamkeit geben.

Digitized by Google

§. 249.

Ist die zweite mitwirkende Kraft selbstthätig, und einer zwanglosen Aeusserung fähig, so kommt es endlich noch darauf an, ob der Urheber der Handlung zugleich das freie Wesen in eine Lage versezte, wo dessen Thätigkeit gewissermaasen beschränkt und so geleitet wurde, dass es gar nicht, oder wenigstens nicht leicht anders handeln konnte, oder ob es, ohne in iene Lage versezt worden zu seyn, zu einer gewissen Mitwirkung sich bestimmte, die eben so leicht und wohl gar noch leichter unterlassen werden konnte. Nur in ienem Falle gehöret die Wirkung als eine Folge, noch in den Wirkungskreis des Handelnden, da sie in diesem Falle ihren Grund nicht in diesem, sondern allein in der freien Bestimmung eines Andern hat.

Man sehe E. C. *Wieland* in dem Geiste der peinlichen Gesezze, Leipz. 1783. Th. 1. §. 74 — 94.

Die Bemerkung, in wieferne die Mitwirkung eines andern freien Wesens für keine Folge der Handlung zu achten sey, ist wichtig. Sie hat eine besondere Anwendung bei der Entscheidung der Frage: ob Jemand des Beispiels wegen gestraft werden könne.

§. 250.

Wenn nun die Folgen nach ihrer verschiedenen Art gesezwidrig sind, und entweder für sich allein ein Verbrechen ausmachen, oder nur die Gesezwidrigkeit der unmittelbaren Wirkungen einer Handlung vermehren, und das darinne

Digitized by Google

enthaltene Verbrechen vergrössern, so wächst die Freiheit des Verbrechers in eben dem Grade, als seine Kenntniss davon vollkommen ist.

bbb) Von der zur Freiheit nöthigen Kenntniss des übertretenen peinlichen Gesezzes.

§. 251.

Die vollkommene Wissenschaft von der That an sich selbst war bei der Freiheit, selbige zu unternehmen, in wiefern sie als Handlung des gesezwidrigen Willens betrachtet wurde, nothwendig vorauszusezzen, da sich daraus die entgegengesezten veranlassenden Gründe ergeben, und durch sie die zwei möglichen Handlungsweisen uns dargestellt werden. Eine andere eben so wichtige Quelle der Bestimmungsgründe ist die Kenntniss von dem durch die Handlung übertretenen peinlichen Gesezze.

§. 252.

Diese Kenntniss ist bei der freien Handlung eines Verbrechens mehr oder weniger unentbehrlich, ie nachdem die peinlichen Gesezze die vorzüglichsten, und ohne sie vielleicht weniger bekannten Beweggründe der Unterlassung enthalten, oder nicht.

§. 253.

Eine solche Eigenschaft der peinlichen Gesezze trift man bei denienigen positiven an, wel-

Digitized by Google

che nicht zugleich ein natürliches bestätigen. Von der Art sind aber allein die uneigentlichen peinlichen, als eigentliche polizeimässige Gesezze. Die eigentlichen peinlichen Gesezze sind stets auch zugleich natürliche und schärfen diese nur, mit der nöthigen Qualification in Ansehung der neuen bürgerlichen Verhältnisse, mehr ein. §. 66. und ff. bes. §. 75. Ihr Inhalt ist also schon durch die natürlichen peinlichen Gesezze bekannt. Die polizeimässigen Gesezze beziehen sich aber auf besondere, öfters unbekannte, Verhältnisse und Umstände eines Staats und dessen Verfassung, und die aus denselben entlehnten Gründe einer Pflicht sind noch weniger immer bekannt und einleuchtend. Bei solchen Polizeivorschriften hat man wieder einen Unterschied zu machen, ob sie selten, oder gewöhnlich vorkommen, und in ienem Falle also noch weniger vorausgesezt werden können.

§. 254.

Doch ist es nicht hinreichend, wenn ein Verbrecher blos von dem Daseyn des peinlichen Gesezzes Wissenschaft hatte, welches er übertrat. Da die positiven Beweggründe solcher Vorschriften in Strafübeln bestehen, so wird auch in gewisser Rüksicht die genaue Kenntniss derselben erfordert. Denn eben so wie die Vorherbekanntmachung der Gewaltart bei der Prävention nach dem natürlichen Schuzrechte nicht

nothwendig iſt, so kann auch in der bürgerlichen Geſellschaft ein Delinquent mit einer Strafe belegt werden, die er nicht vorher gekannt hatte, oder die vorher gar nicht bekannt gemacht worden. Nur wenn man die Vollziehung einer Strafe politisch betrachtet, vermiſst man die Kenntmiſs derselben bei der Freiheit des Delinquenten, da vielleicht die Wiſſenschaft von dem bestimmten Strafübel zur Abschrekkung hinreichend gewesen wäre, und die Vollziehung ebenderselben überflüſsig seyn kann.

Vergl. *Wieland* in dem Geiste der peinlichen Gesezze, Th. 1. §. 214. u. f. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 15. 16. und 49.

ccc) Von der zur Freiheit nöthigen Kenntniſs der Beziehung des Gesezzes auf die Handlung.

§. 255.

Es kann leicht der Fall eintreten, daſs Jemand sowohl die Handlung eines Verbrechens an sich, als auch das peinliche Gesez, welches selbige verbietet, als für sich bestehende Dinge völlig kennt, und von beiden deutliche Vorstellungen hat, dessen ungeachtet aber sie nicht gehörig vergleicht, und untersucht, ob und in wieferne sie in Verbindung stehen, und mithin auch iene nicht unter dieses, oder wohl unter gar kein peinliches Gesez, oder in beiden Fällen

wenigstens nicht richtig subsumiret, da er zu ieder Vergleichung und einem richtigen Urtheile überhaupt unfähig ist, oder die Subsumtion eine analogische Folgerung erfordert, die mehr oder weniger schwer seyn und, auch von einem gebildeten Bürger, verfehlt werden kann. §. 79.

§. 256.

Man hat bei der freien Handlung eines Verbrechens daher auch noch darauf zu sehen, ob der Delinquent die vollkommene Kenntniss von dem Verhältnisse des übertretenen peinlichen Gesezzes zu der Handlung hatte und wusste, dass, und in wieferne diese in ienem zugleich mit ausgedrükt und bestimmt sey. Denn mangelt diese Wissenschaft, so werden die vorher bemerkten Kenntnisse ganz unnüz.

bb) Von der Immoralität der Verbrechen in Ansehung der zu einer freien Handlung erforderlichen Ueberlegung derselben.

§. 257.

Die zweite Handlung, welche dem eigentlichen Acte des freien Willens vorhergehen muss, ist die Ueberlegung der dargestellten entgegengesezten veranlassenden Gründe. §. 242. Oft wird diese durch äussere Umstände verhindert, so dass ein unwillkührliches Begehren in eine äussere Handlung übergehet, ohne über die Ge-

Digitized by Google

sezwidrigkeit desselben reflectirt zu haben. In diesem Falle aber handelt kein illegaler Wille.

§. 258.

Daher erfordert die freie Handlung eines Verbrechens, dass der Delinquent mit der vollkommenen Kenntniss der Handlung an sich, des verlezten peinlichen Gesezzes, und ihrer Beziehung zu einander noch die Untersuchung des Verhältnisses verbinde, in welchem seine bürgerliche Bestimmung mit dem bei dem Verbrechen beabsichtigten Zwekke, und dieser wieder mit den natürlichen und positiven Folgen der Handlung stehe.

Vergl. Kleinschrod a. a. O. S. 79.

§. 259.

Ausserdem sezt auch die Natur eines peinlichen Gesezzes diese Untersuchung schon voraus, so, dass die Anwendung desselben ohne sie nicht völlig statt findet. Denn die Strafgesezze sollen überhaupt die Anwendung eines geseczwidrigen Willens dadurch bewirken, dass die nach selbigen zu erfolgenden sinnlichen Uebel, die von der Ausführung jenes Willens zu hoffenden sinnlichen Vortheile überwiegen, §. 14. und 15. Und diese Absicht kann ohne eine solche Ueberlegung nicht erreicht werden.

Digitized by Google

§. 260.

Jemehr also derienige, welcher zu einem Verbrechen geneigt ist, vor der Unternehmung desselben, die vorliegenden Gründe, sowohl für die That, in Ansehung der Befriedigung der Sinnlichkeit, als auch wider selbige, in Ansehung der natürlichen zwekwidrigen Folgen und der gedroheten positiven Strafübel, vergleichet und abwieget, desto vollkommener ist dann die Freiheit der Willenshandlung als gesezwidriger Handlung.

cc) Von der Immoralität der Verbrechen in Ansehung der Selbstbestimmung dazu, und *von dem Vorsazze im Allgemeinen.*

§. 261.

Nach diesen Ereignissen, welche das Wollen voraussezt, kommt es noch besonders auf die Willkühr, oder das Vermögen an, sich für eine der beiden dargestellten Handlungsweisen selbst zu bestimmen. Die Anwendung dieser Fähigkeit ist der eigentliche Act des freien Willens.

§. 262.

Die Bestimmung zu einem Verbrechen begreift also ohne Ausnahme das völlige Bewustseyn der Gesezwidrigkeit, und überhaupt vollkommene Freiheit in sich. Ohne diese ist kein Verbrechen denkbar. Der Delinquent muss die

Digitized by Google

Absicht gehabt haben, das Verbrechen, für dessen Urheber er angesehen wird, zu begehen, §. 243. Diese Absicht ist auch schon in den peinlichen Fällen *Vorsaz* (*Dolus*) zu nennen. Man verstehet also darunter *den Begriff der gesezwidrigen Wirkung einer Handlung, in soferne er den Delinquenten zur Hervorbringung derselben bestimmt.*

Wenn ich hier bei der Subiectivität eines Verbrechens die gesezwidrige Absicht voraussezze, so widerspreche ich dadurch der Behauptung in dem 236. §. nicht, da diese Absicht doch immer nur eine Nebenabsicht bleibt. In wieferne die gesezwidrige Absicht oder der Vorsaz zu einem Verbrechen schlechterdings erforderlich sey, ist theils schon aus dem Begriffe desselben zu erklären, theils aber auch in dem folgenden Abschnitte von der Zurechnung noch mehr ausgeführet.

§. 263.

In dieser Wissenschaft haben wir aber nicht nur auf die innere, sondern auch auf die äussere Freiheit zu sehen. In Ansehung beider lassen sich einige Unterschiede der Selbstbestimmung zu einem Verbrechen ausfindig machen.

§. 264.

Die innere freie Willenshandlung verräth eine grössere und kleinere Selbstthätigkeit der Bestimmung, da sie entweder ursprünglich von selbst erfolgt, oder durch etwas Anderes abgenöthiget wird. Das Etwas bestehet wieder, ent-

Digitized by Google

weder in der Ueberredung eines andern Menschen, oder in einem besondern einladenden Zustande. In der Rüksicht theilen wir den Vorsaz ein:

a) in den

ursprünglich wirkenden, welcher ohne die Anleitung des Willens eines Andern gefasst wird, und

theilnehmenden, welcher nur durch den Willen desienigen erwekt wird, dessen Ausführung er begünstiget.

Darinne liegt der Unterschied zwischen dem Urheber und den Theilnehmern eines Verbrechens, und ihrer Immoralität.

b) in den

vorhergehenden, (Dolus antecedens s. ex proposito) oder der Entschluss zu der Handlung eines Verbrechens, die ursprünglich aus keiner andern Absicht entstand, und

nachfolgenden, (Dolus consequens s. ex re) oder der Entschluss einer aus irgend einer andern Absicht angefangenen Handlung einen gesezwidrigen Ausschlag zu geben.

Z. B. Wenn Jemand unvermuthet in den Zustand sich versezt siehet, durch blosse Anmassung desienigen, was er schon detinirt, von dem Vermögen eines Andern sich zu bereichern.

Digitized by Google

§. 265.

Was die äussere freie Willenshandlung betrift, so muss die gesezwidrige Aeusserung ihren Grund in der Selbstbestimmung des Handelnden haben. Das Verbrechen ist nichts weniger als eine freie Handlung, wenn es von dem Acte des freien Willens eines Delinquentens nicht herrührt, sondern vielmehr eine ganz unwillkührliche, und entweder eine physisch nothwendige, oder erzwungene Handlung.

Eigentliche Willkühr im strengsten Sinne des Worts ist stets mit der Willenshandlung verbunden. Der Ausdruk wird aber auch uneigentlich von der animalischen Spontaneität (arbitrium brutum) gebraucht.

§. 266.

Ist aber eine gesezwidrige Aeusserung die Wirkung der selbstthätigen Bestimmung des Verbrechers, so kann iene mehr oder weniger von dieser unabhängig gewesen seyn. Es giebt Fälle, wo die Unternehmung der gesezwidrigen Handlung einzig und allein von physischer Nothwendigkeit oder äusserer Gewalt herrührt, durch den Anfang der That aber die Selbstbestimmung noch nachher veranlasst wird, und die Ausführung des Verbrechens mit derselben verbunden ist. Z. B. in Ansehung der Nothzucht.

§. 267.

Auch kann man sich den entgegengesezten Fall denken, so dass die Handlung mit selbst-

Digitized by Google

thätiger Bestimmung angefangen wurde, diese aber sich nachher ändert, und die Ausführung wider Willen des Handelnden bloss durch physische Nothwendigkeit, oder äussere Gewalt erfolgt.

§. 268.

Auf diese Verschiedenheit der äussern freien Willenshandlung gründet sich wieder die Eintheilung des Vorsazzes in:

denienigen, welcher die Handlung des Verbrechens vom Anfange bis zum Ende begleitet, und

denienigen, welcher nicht stets mit der Handlung verbunden ist.

Dieser ist wieder:

entweder *der anfangende*

oder *der ausführende.*

Betrachtet man den Vorsaz in Ansehung des dazu erforderlichen Bewusstseyns der Gesezwidrigkeit, so finden keine Eintheilungen desselben statt, da ienes ohne Ausnahme vollkommen seyn muss, wie in dem folgenden Abschnitte noch mehr gezeigt werden wird.

§. 269.

Vorzüglich aber ist die Selbstbestimmung zu einem Verbrechen nach der damit verbundenen Ueberzeugung des Handelnden verschieden, dass sein Unternehmen die Uebertretung eines peinlichen Gesezzes *gewiss* oder *ungewiss* bewir-

ken werde. Der gesezwidrige Erfolg der Anwendung einer Kraft kann *gewiss*, oder bloss *wahrscheinlich*, oder auch nur *möglich* seyn.

aaa) Von der Selbstbestimmung, welche mit der Ueberzeugung der Gewissheit der, in einem peinlichen Gesezze ausdrüklich verbotenen, Handlung verbunden ist, und *von dem Vorsazze insbesondere.*

§. 270.

Die Ueberzeugung, dass diejenige Handlung, welche ein peinliches Gesez ausdrüklich verbietet, durch die Anwendung unserer Kräfte *gewiss* hervorgebracht werde, ist vorhanden, wenn die Wirkung als eine nothwendige anerkannt werden muss, und dafür gilt sie, sobald sie einen zureichenden Grund hat. §. 247. Ist nun der Handelnde dieses Grundes sich bewusst, so muss er auch die Gewissheit der Verlezzung voraussezzen.

§. 271.

Diese Voraussezzung kann aber ohne den Willen, unmittelbar die in dem Gesezze verbotene Handlung selbst hervorzubringen, schlechterdings nicht gedacht werden. Es würde widersinnig seyn, sich zur Thätigkeit einer Kraft mit der Ueberzeugung zu bestimmen, dass dar-

Digitized by Google

aus eine gewisse Veränderung nothwendig entstehen müsse, und ebendieselbe nicht wünschen. Ist daher ein Verbrecher dieser Ueberzeugung überführt, oder eingeständig, so ist auch die Absicht dieser Handlung erwiesen.

§. 272.

Sollte aber die in einem peinlichen Gesezze ausdrüklich verbotene Handlung blos zufällig mit der Anwendung unserer Kräfte in Verbindung stehen, so kann auch eben sowohl der Wille auf einen andern Erfolg gerichtet seyn. In dem Falle ist jene Absicht der verbotenen Handlung noch besonders darzuthun.

Vergl. *Koch* in den Institut. iur. crim. §. 36. *Feder* in s. Untersuchungen über den menschlichen Willen, Th. 3. B. 5. Hauptst. 4. §. 67. n. 6. *Müller* in der Abhandlung über den Maasstab der Verbrechen und Strafen, Jena 1789. S. 8. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 64. und 65.

§. 273.

Die hier beschriebene Absicht, so wie sie entweder vorausgesezt, oder erst erwiesen werden muss, ist die *erste Gattung des Vorsazzes*, in soferne er der Schuld entgegen gesezt wird. In dieser engern Bedeutung verstehet man also darunter: *den Begriff der in einem peinlichen Gesezze ausdrüklich verbotenen Handlung selbst, in wieferne er den Delinquenten zur Hervorbringung derselben bestimmt*, oder mit andern Wor-

ten: *den freien Entschluss* (Selbstbestimmung) *zu der Handlung selbst, welche in einem peinlichen Gesezze ausdrüklich verboten ist.* Es wird dadurch das Gesez unmittelbar übertreten, und so auch ein Mangel an Achtung gegen dasselbe unmittelbar verrathen. Mittelbar übertritt man ein Gesez, wenn irgend eine andere Handlung unternommen wird, welche jenes nur in Gefahr bringt, verlezt zu werden.

Die mittelbare Verlezzung wird in der Lehre von der Schuld erklärt. Der Vorsaz im engen Sinne verhält sich zu dem Vorsazze im weiten Sinne, wie Genus und Species.

§. 274.

In dieser Bedeutung lassen sich bei dem Vorsazze keine besondern Grade ausfindig machen. Die Selbstbestimmung mag mit der Ueberzeugung der gewissen oder wahrscheinlichen Verlezzung eines Gesezzes verbunden gewesen seyn, so ist doch die Absicht einerley, und die Gesezwidrigkeit der Gesinnung des Handelnden stets unverändert.

Von der gewöhnlichen, aber irrigen Eintheilung in den directen und indirecten Vorsaz handeln wir bei der Lehre von der Schuld. §. 290.

bbb) Von der Selbstbestimmung, welche mit der Ueberzeugung der Wahrscheinlichkeit der, in einem peinlichen

Gesezze ausdrüklich verbotenen Handlung verbunden ist, und *von der Schuld.*

§. 275.

Ist die in einem peinlichen Gesezze verbotene Handlung mit der Anwendung einer Kraft nicht nothwendig verbunden, so kann ihre Zufälligkeit entweder blos möglich, oder auch wahrscheinlich seyn. §. 248. Die Wahrscheinlichkeit des gesezwidrigen Erfolgs gründet sich, sowohl auf gewisse Verhältnisse der handelnden Person, als auch auf die Natur der Sache, als Obiect. Die Lage einer Person enthält einen wahrscheinlichen Grund der gesezwidrigen Handlung, wenn sie ausser Stand ist, mit völligem Bewustseyn der Handlung an sich, der peinlichen Gesezze, und ihrer Beziehung zu einander sich zu äussern. Denn dann ist eine gesezliche Bestimmung nicht denkbar. Die praktische Vernunft kann nicht wirken und die sinnlichen Triebe widersprechen, ohne eine vernunftmässige Leitung, den Gesezzen. Die Beschaffenheit der Sache, als Gegenstand des Handelnden, vermehrt die Wahrscheinlichkeit, wenn an ihr, oder durch sie, der gesezwidrige Erfolg leicht hervorgebracht werden kann. Oft ereignet es sich sogar, dass dieser Erfolg, sobald eine Sache in Wirksamkeit gesezt worden ist, nicht mehr von dem Willen des Handelnden abhängt, und

Digitized by Google

nicht nur die Freiheit, sondern auch alle Willkühr desselben ausschliesst.

§. 276.

Ist nun eine Handlung so beschaffen, dass sie uns in die Lage versezt, wo die Unterlassung der, in den peinlichen Gesezzen verbotenen Handlung nicht mehr von dem freien Willen, oder wohl gar nicht mehr von der Willkühr abhängt, und mithin den Erfolg derselben wahrscheinlich macht, so werden dadurch die in den Gesezzen zu sichernden Zwangsrechte in Gefahr gebracht, und jene mittelbar übertreten.

§. 277.

Denn es sind nicht nur die in den Gesezzen ausdrüklich verbotenen, sondern auch alle andere Handlungen unerlaubt, aus denen wahrscheinlich jene entstehen, und wenigstens die Gefahr einer Verlezzung erwächst. Das Verbot der gefährlichen Handlungen ist theils stillschweigend, theils ausdrüklich vorhanden. Ausdrüklich befindet sich dasselbe in den natürlich peinlichen Gesezzen, da wir auch ein Zwangsrecht auf Ruhe vor besorglichen Beleidigungen haben, und auch manchmal in den positiven Vorschriften. Ausserdem aber ist in einem jeden positiven peinlichen Gesezze das Verbot stillschweigend enthalten, und ganz analogisch zu beurtheilen.

Digitized by Google

§. 278.

Die Gesezwidrigkeit einer Aeusserung kann also auch von der blossen Gefahr der Entstehung einer verbotenen Handlung herrühren. Ist nun die Selbstbestimmung mit der Ueberzeugung verbunden, dass dadurch eine Handlung, welche ein peinliches Gesez ausdrüklich verbietet, *wahrscheinlich* entstehen werde, so kann die Absicht des Handelnden wieder nicht anders, als gesezwidrig seyn. §. 271.

§. 279.

Diese Absicht ist aber bei dem Bewustseyn der zufälligen Folgen einer Handlung von doppelter Art. Der Handelnde beabsichtiget entweder zugleich, dass die verbotene Handlung wirklich entstehe, die an sich blos wahrscheinlich ist, oder ohne dieses zu wünschen, nur die gefährliche That, d. h. allein diejenige, welche jene wahrscheinlich zur Folge hat. Im ersten Falle ist die Art der Selbstbestimmung ein Vorsaz in der engern Bedeutung §. 272 und 273. Ist aber der zweite Fall vorhanden, so entstehet die zweite Gattung des Vorsazzes im Allgemeinen, welche insbesondere *Schuld (Culpa)* genannt wird. Man verstehet also darunter *den Begriff der gesezwidrigen Gefährlichkeit einer Handlung, in wieferne er den Delinquenten zur Hervorbringung derselben bestimmt*, oder nach der gewöhnlichen Sprache: *der Entschluss zu einer*

Digitized by Google

Handlung mit dem Bewustseyn, dass daraus ***wahrscheinlich*** *eine andere in einem peinlichen Gesezze ausdrüklich verbotene Handlung entstehen könne, ohne die Absicht, diese zu bewirken.*

Die erste Handlung ist entweder an sich ausserdem erlaubt, oder sie macht für sich noch überdieses ein besonderes Verbrechen aus.

§. 280.

Dieser Begriff weichet besonders darinne von den Lehrsäzzen auch der neuern Criminalisten ab, dass bei einer verschuldeten Handlung, oder richtiger, bei einer Handlung der Schuld, ebenfalls vollkommenes Bewustseyn der hier vorkommenden Gesezwidrigkeit der Handlung, und also auch ein gesezwidriger Wille vorausgesezt wird, womit sogar *Soden, Stelzer* und *Kleinschrod* nicht übereinstimmen. Es scheint mir aber diese Vorstellung die einzig zulässige und brauchbare zu seyn, indem ausserdem die verschuldeten Verlezzungen gar keine Immoralität haben, §. 237. und mithin in dem Falle auch die Strafen nicht gerechtfertiget werden können, welches beides doch kein Criminalist zugeben wird.

Die meisten Criminalisten bestimmen den Begriff der Schuld gar nicht, und scheinen sich bei dem in den Lehrbüchern des bürgerlichen Rechts gewöhnlichen zu beruhigen, da doch dieser wenigstens sehr dunkel ist, und so-

Digitized by Google

wohl bei der Immoralität, als Zurechnung der Verbrechen gar keinen Aufschluss giebt. Nur sehr wenige von den neuern Rechtsgelehrten hat die Entwikkelung dieses Begriffs bekümmert, unter welchen die Erklärung des *Filangieri* in dem System der Gesezgebung, 4. B. 37. Kap. für meine Meinung am schmeichelhaftesten ist. Er siehet ein verschuldetes Verbrechen als eine Wirkung an, die zu erreichen, der Handelnde sich nicht vorgenommen hatte, deren *mögliches* Eintreffen aber doch wissen konnte, und scheint mir nach der weitern Ausführung dieses Sazzes nur darinne zu weit zu gehen, dass er die Möglichkeit eines gesezwidrigen Erfolgs als einen Grund der Schuld betrachtet.

Man vergleiche *Soden* in dem Geiste der peinlichen Gesezgebung Deutschlands, Frankf. 1792. §. 16. welcher bei der Schuld voraussezt, dass der Handelnde die nicht beabsichtigten grössern Folgen seines Unternehmens auch nicht einmal vorhergesehen habe. *Stelzer*, in den Grundsäzzen des peinlichen Rechts, Erfurt 1790. Th. 1. Kap. 2. und in seinem Lehrbuche des deutschen Criminalrechts, Halle 1793. drükt sich §. 86. über die Schuld so aus: „Aus der „Möglichkeit der Vorhersehung entspringt das verschuldete „Verbrechen. Die Schuld ist die Vernachlässigung des Ge„brauchs der gesunden Vernunft bei der Berechnung der „obiectiven Handlung."

Kleinschrod a. a. O. §. 14. und §. 26. — 31. welcher ebenfalls den Grund der Schuld in einen Fehler des Verstandes sezt, übrigens aber in dieser Lehre ohnstreitig die richtigsten Grundsäzze aufstellt und das meiste Licht verbreitet. Unter andern bemerkt er S. 45. ebenfalls, dass der Irrthum bei der Schuld das Bewustseyn der Strafbarkeit nicht ausschliesse. Nach meinem Dafürhalten ist in allen diesen Vorstellungen der Schuld mit derselben ein blosser Zufall vermischt. §. 296. — 301.

Digitized by Google

§. 281.

Eben so streitig und unentschieden sind unter den Rechtsgelehrten die Grade und Eintheilungen der Schuld. In dem von mir angenommenen Begriffe liegen sie aber sehr deutlich, und ergeben sich nach einer genauen Zergliederung desselben von selbst.

Die Gesezwidrigkeit einer mit Schuld unternommenen Handlung bestand in der Gefahr der in den peinlichen Gesezzen beabsichtigten Sicherheit. Die Verschiedenheit der Schuld muss daher nothwendig in der Grösse dieser Gefahr gesucht werden. Da nun diese wieder nach den Umständen, wodurch sie veranlasst wird, sich richtet, und abzumessen ist, so beruhen die Grade der Schuld auf den verschiedenen Gründen der Gefährlichkeit.

§. 282.

Nun gründete sich diese Gefährlichkeit auf die Wahrscheinlichkeit, es werde ein sonst an sich erlaubtes Unternehmen einen gesezwidrigen Erfolg haben. Die Wahrscheinlichkeit wurde aus einem gewissen Unvermögen abgeleitet, eine verbotene Handlung ganz unabhängig zu vermeiden. Das Unvermögen bezog sich auf einen Mangel an den Erfordernissen der Freiheit, gesezwidrig zu handeln. Dieser Mangel betraf endlich entweder das Bewustseyn der Handlung

Digitized by Google

an sich, des peinlichen Gesezzes und ihres Verhältnisses zu einander, oder die Willkühr selbst. §. 275.

§. 283.

Betrachten wir nun die Hindernisse der Freiheit und Willkühr bei der Handlung eines Verbrechens genau, so finden wir, dass die Ursachen dieser Hindernisse entweder mittelbar oder unmittelbar der verbotenen Handlung vorhergehen, und mit andern Worten, dass eine Handlung mittelbar oder unmittelbar eine andere verbotene Handlung veranlasst. Es kann z. B. ein Todtschlag aus einer Handlung der Schuld unmittelbar entstehen, wenn Jemand eine Sache vor das Fenster sezt, mit dem Bewustseyn, es sey wahrscheinlich, dass dieselbe herunter falle, und Jemanden tödte. Mittelbar wird aber durch Schuld eine Entleibung veranlasst, wenn Jemand ein Schiesgewehr mit aufgezogenem Hahne einem Menschen gegenüber legt, der hier wahrscheinlichen Wirkung desselben aber ganz unbewusst ist, weil er unterlassen hatte, sich von dem Instrumente eine gehörige Kenntniss zu verschaffen. In dem Falle gehen der verbotenen Handlung zwei andere Handlungen vorher, aus denen jene erst entstehet. Erstlich das Hinlegen des Gewehrs, und zweitens die Unterlassung, sich eine Kenntniss von demselben zu erwerben. Geschahe die leztere Handlung mit dem Bewust-

Digitized by Google

seyn, dass aus dieser Unwissenheit wahrscheinlich die verbotene Handlung hervorgebracht werden könne, so ist dennoch die Entleibung eine verschuldete Handlung.

Man unterscheide die Handlung der Schuld und die verschuldete Handlung. Jene ist die an sich gefährliche, diese aber die verbotene Handlung selbst, welche aus jener entstand.

§. 284.

Da nun von den Graden der Entfernung einer Verlezzung die Grösse ihrer Wahrscheinlichkeit, und der Gefahr, welche mit der Schuld verbunden ist, abhängt, so theilen wir die Schuld zuerst ein, in die

entfernte (remotam) wenn die bestimmte Handlungsweise vorher noch eine andere Handlung hervorbringen muss, ehe die gesezwidrige Folge entstehen kann, und

nächste (proximam) wenn ein beschlossenes Unternehmen das gesezwidrige Ereigniss ohne die Dazwischenkunft eines andern, bewirkt.

§. 285.

Jene betrift die persönlichen Eigenschaften der Freiheit in dem Handelnden, und diese die Wirksamkeit der in Thätigkeit gesezten Kräfte einer Sache oder eines Thieres. Daher kann man auch sagen, es sey

Digitized by Google

die entfernte der Entschluss zur Duldung oder Bewirkung eines Mangels an denjenigen Umständen, welche erfordert werden, um sich zur Unterlassung einer verbotenen Handlung zu bestimmen, verbunden mit dem Bewustseyn dieser Gefahr, und

die nächste der Entschluss einer Person zu einer Handlung mit dem Bewustseyn, dass diese ein anderes gesezwidriges Ereigniss von selbst, ohne ihr weiteres Zuthun, wahrscheinlich bewirken, und alle Willkühr, dieses zu verhindern, aufheben könne.

Die Handlung der entfernten Schuld ist an sich ausserdem stets eine erlaubte, und in keiner andern Rüksicht ein Gegenstand der peinlichen Gesezze, da sie eine innere Handlung ist. Die Handlung der nächsten Schuld aber kann auch überdieses zugleich in anderer Rüksicht als eine besondere Verlezzung, und ein besonderes Verbrechen in Gesezzen verboten seyn. In dem Fall begreift sie ein doppeltes Verbrechen. Wenn sich z. B. Jemand vornimmt, einen andern halbtod zu schlagen.

§. 286.

So wie man sich nun bei der entfernten Schuld das Vorhergehen einer zweiten Handlung denken kann, ehe die eigentlich verbotene Handlung bewirkt wird, so können auch zwei, drei und noch mehrere Handlungen vorher erfordert werden. Nach der Mehrheit dieser Zwischenhandlungen ist nun die entfernte Schuld mehr oder weniger entfernt. So lange in der handeln-

Digitized by Google

den Person das Bewustseyn der Gefahr und Gesezwidrigkeit gezeigt werden kann, gehören auch die entferntern Grade der Schuld zur Immoralität der Verbrechen. Doch wird der Fall nicht leicht eintreten. Es sind daher dergleichen Verlezzungen gewöhnlich blos ganz unwillkührliche Handlungen.

Ein Beispiel einer solchen entferntern Schuld ist, wenn sich Jemand zu einer Handlung mit dem Bewustseyn entschliest, dass diese erst einen Mangel an den Erfordernissen des Vermögens, sich zur Unterlassung einer andern verbotenen Handlung zu bestimmen, wahrscheinlich hervorbringen könne. Hier treffen wir drei verschiedene Handlungen an, die Handlung der Schuld, welche wieder einen Mangel veranlassen kann, die Veranlassung des Mangels und das Entstehen der verbotenen Handlung.

§. 287.

Die Handlung der Schuld ist endlich nach der Verschiedenheit der Erfordernisse des freien Willens noch von vierfacher Art. Sie beziehet sich auf *Unwissenheit*, wenn der Delinquent das übertretene Gesez nicht kannte, auf *Unbesonnenheit*, wenn er zur Zeit der That, dasselbe sich nicht deutlich vorgestellt, auf *Unachtsamkeit*, wenn er von der Handlung an sich nicht die nöthigen Kenntnisse hatte, und auf *Uebereilung*,

Digitized by Google

wenn er die Handlung nicht richtig unter das Gesez subsumiret hat.

Vergl. Schmid in seinem Versuche einer Moralphilosophie, §. 346.

§. 288.

Ausser der Entfernung oder Nähe des gesezwidrigen Erfolgs einer Handlung der Schuld hängt die Grösse der damit verbundenen Gefahr auch noch von den verschiedenen Graden der Wirksamkeit eines jeden Grundes der Gefährlichkeit, für sich betrachtet, ab. Jeder derselben ist an sich mehr oder weniger wirksam, mit mehr oder weniger Wahrscheinlichkeit verbunden, und also auch die daraus entstehende Gefahr grösser oder kleiner.

Die Schuld hat daher noch besondere Grade, und sowohl die entfernte, als die nächste ist wieder einzutheilen, nach der Grösse der Wahrscheinlichkeit, der sich der Handelnde bei der nächsten oder entfernten Handlung der Schuld insbesondere, und bei jedem einzelnen Unternehmen bewust ist.

§. 289.

Dieser Eintheilungsgrund ist sehr reichhaltig, da die Wahrscheinlichkeit des gesezwidrigen Erfolgs in Ansehung der Wichtigkeit und der Anzahl ihrer Gründe so unendlich verschieden ist. Es zeichnen sich aber doch in dem Verhält-

Digitized by Google

nisse des gesezmässigen zu dem gesezwidrigen Erfolge besonders drei Grade dieser Wahrscheinlichkeit aus, welche eine sehr brauchbare Eintheilung sowohl der entfernten, als auch der nächsten Schuld begründen. Sie ist nämlich in dieser Rüksicht entweder

die grosse, (Culpa magna s. lata) wenn die Entstehung der in einem Gesezze verbotenen Handlung *wahrscheinlicher* ist, als ein erlaubter Erfolg, oder

die mittlere, (media s. levis) wenn die Entstehung der verbotenen Handlung und ein erlaubter Erfolg *in gleichen Graden wahrscheinlich* sind, oder

die kleine, (parva s. levissima) wenn der erlaubte Erfolg *wahrscheinlicher* ist, als die Entstehung der verbotenen Handlung.

Diesen Eintheilungsgrund befolgt blos Filangieri a. a. O., bestimmt aber doch die drei Grade nach einem andern Verhältnisse.

Die Rechtsgelehrten haben übrigens auch die Grade der Schuld, nach verschiedenen andern Gesichtspunkten, festzusezzen sich bemühet, von denen aber wenigstens bei dieser Theorie kein Gebrauch gemacht werden konnte.

„*Soden* a. a. O. §. 16. sagt: Je möglicher dem Verbre„cher mehrere Aufmerksamkeit auf die Beobachtung seiner „Pflichten war, je grösser ist der Grad der Fahrlässigkeit." Erstlich sollte es wohl heissen: *je leichter* dem Verbrecher die Beobachtung seiner Pflichten war u. s. w. Hernach scheint mir der Maasstab überhaupt anwendbar bei dem Vorsazze im Allgemeinen, und nicht allein auf die Schuld zu passen.

Digitized by Google

Stelzer drükt sich a. a. O. §. 86. darüber so aus: „Je „grösser das Vermögen des Handelnden war, den bösen „Ausgang der Handlung vorher zu sehen; je leichter und „natürlicher die strafbaren Folgen aus der Handlung selbst „hervorgiengen, desto grösser ist die Schuld.“ Den ersten Saz kann ich nicht annehmen, da ich bei jeder Schuld das Vorhersehen der wahrscheinlichen gesezwidrigen Folgen voraussezze, in dem zweiten Sazze scheint er aber mit mir übereinzustimmen.

Kleinschrod begründet ebenfalls die Grade der Schuld auf eine eigene Art, indem er a. a. O. §. 30. bemerkt: „Je leichter es dem culposen Verbrecher war, sich den „Irrthum zu benehmen, der die Grundlage der Culpa aus„machte, desto strafbarer ist er, wenn er es unterlässt, „und desto grösser seine Culpa.“ Es bezieht sich aber die Handlung der Schuld auf keinen Irrthum. Diese muss mit vollkommenen Bewustseyn unternommen werden und frei seyn. Nur die verschuldeten Handlungen, oder die aus jener entstandenen, können von Irrthum herrühren.

Globig und *Huster* in ihrer Abhandlung von der Criminalgesezgebung, Zürich 1783. S. 113. nehmen nur zwei Grade der Schuld an; je nachdem nämlich der Dümmste die Folge eines Verbrechens vorher sehen konnte, oder nicht. Diese beiden Grade sind aber ganz unbestimmt, und verrathen ebenfalls einen nicht anzunehmenden Begriff von der Schuld.

Endlich nimmt auch *Hufeland* in den Lehrsäzzen des Naturrechts, Jena 1790. §. 601. Anm. 2. einen Maasstab der Schuld an, mit dem ich mich nicht vereinigen kann. „Ein Mensch, heisst es in der angeführten Stelle, kann „mehr oder weniger Ursache an dem Mangel des Vermö„gens gewesen seyn, das zu der Erkenntniss oder Erfül„lung einer Verbindlichkeit nothwendig war; daher hat „die Schuld Grade.“ Diese Grade begründen ebenfalls die Grösse des Vorsazzes im Allgemeinen, oder der Immorali-

Digitized by Google

tät überhaupt, und sind dem wahren Begriff der Schuld nicht angemessen.

Ueber den Begriff der mittlern Schuld hat *J. C. L. Menken* eine ganz besondere Meinung in der Disput. de delictis culpa media commissis, Halae 1780. vorgetragen, und selbige in die fehlerhafte Entscheidung eines Collisionsfalles gesezt.

§. 290.

Diese Theorie von der Schuld in peinlichen Fällen giebt uns zugleich Licht über den vermeintlichen indirecten Vorsaz. Was ich unter der Schuld verstehe, das nennen die meisten Criminalisten indirecten Vorsaz. Es ist in der That zu verwundern, wie man noch heut zu Tage diese Begriffe so verwechseln konnte. Die Schwierigkeit liegt vorzüglich in dem dunkeln, und nach meiner Ueberzeugung unrichtigen Begriff von der Schuld. Man hält gewöhnlich den Zufall für Schuld, und weiss alsdenn nicht, wozu man die eigentliche Schuld rechnen solle. Die Criminalisten fühlten wohl, dass in den Fällen, welche ich zur Schuld rechne, ein gewisser Vorsaz vorhanden, und dass dieser doch noch von dem Vorsazze in der engern Bedeutung unterschieden sey, ordneten aber die Begriffe nicht gehörig.

§. 291.

Der indirecte Vorsaz ist nach der gewöhnlichen Theorie von der Zurechnung der Ent-

Digitized by Google

schluss zu einer Handlung mit dem Bewustseyn, es könne daraus leicht (wahrscheinlich) ein Verbrechen entstehen. Denn, *philosophirte* man, wenn Jemand voraus siehet, dass eine Handlung ein Verbrechen leicht zur Folge haben könne, und sie doch nicht unterlässt, so willige er in die Folge ein, wenn sie sich ergeben sollte, ungeachtet er sie nicht wünsche. Vorzüglich wendet man diese Regel auf den Fall an, wo die Handlung der Schuld noch ausserdem zugleich ein besonderes Verbrechen ist. §. 286. Anm.

Vergl. *Carpzov* in s. Practica nov. rerum. crim. P. 1. Q. 1. n. 37.

Leyser in s. Medit. spec. 603.

Boehmer in den Element. iurisprud. crim. Halae 1743. §. 202. in den Observ. ad Carpzovii pract. rer. crim. Q. 1. obs. 2. und in seinen Meditat. ad C. C. C. art. 137.

Nettelbladt in der Disputat. de homicidio ex intentione indirecta commisso, Halae 1756. und die 3. Ausg. 1772. §. 9. und 16.

G. G. Petz de Lichtenhof in der Disp. de homicidio per indirectum probato, Altorf. 1782. S. 15.

Koch in den Instit. iur. crim. §. 440 und 441.

Westphal in s. Criminalrechte, Leipz. 1785. S. 7.

Eschenbach in dem Progr. de dolo indirecto homicidarum, Rostoch. 1787. Es ist dasselbe auch befindlich in dem Niedersächsischen Archiv für Jurisprudenz und iuristische Litteratur, P. 1. Sect. 2. S. 65.

Quistorp in den Grunds. des deutschen peinlichen Rechts, §. 35. und 223.

Dorn in dem Versuche eines praktischen Commentars über das peinl. Recht, Leipz. 1790. §. 31.

Digitized by Google

§. 292.

Die neuern Criminalisten haben die Theorie des indirecten Vorsazzes theils ganz verworfen, theils aber, jedoch mit Einschränkungen, noch angenommen, und der Sache wenigstens einen andern Namen gegeben. Zu jenen gehört *Christiani* a), *Püttmann* b) und *Stelzer* c), zu diesen aber *Hoff* d), *Soden* e) und *Kleinschrod* f).

a) Abhandl. die Chimäre des Todtschlags aus indirekter Absicht, im Kielschen Magazine, Hamburg 1784. B. 1. St. 3. S. 345.

b) Disp. de distinctione inter animum occidendi directum et indirectum e iurisprudentia criminali eliminanda, Lips. 1789. Sie ist auch befindlich in dem Miscellaneorum libr. sing. Lips. 1793. S. 327.

c) Lehrbuch des deutschen Criminalrechts, Halle 1793. §. 85.

d) Sendschreiben an Christiani über Verbrechen aus indirecter Absicht, Berlin 1791.

e) Geist der peinlichen Gesezgebung Deutschlands, §. 8. u. ff.

f) Systematische Entwikkelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts, Th. 1. §. 18. u. ff.

Uebrigens ist noch davon nachzusehen.

E. F. Klein in seinen Annalen, B. 3. S. 51.

E. C. Westphal in d. Grunds. von der rechtlichen Beurtheilung der aus Hizze des Zorns unternommenen Handlungen, Halle 1784.

B. T. Steinmez in der Disp. de imputatione doli indirecti, Sp. 1. Lips. 1789.

E. W. Robert über die Erklärung einer Absicht und ihre Eintheilungen, zur Erläuterung der Distinction von dolo directo und indirecto. In seinen Beiträgen zur natür-

Digitized by Google

lichen und positiven Rechtsgelehrsamkeit, Marburg. 1789. n. 2.

§. 293.

Nach den hier aufgestellten Grundsäzzen liegt die Entscheidung dieser grossen Streitigkeit ganz deutlich vor Augen. Wir unterscheiden den Vorsaz im allgemeinen von dem Vorsazze insbesondere, und verstehen unter jenem jede gesezwidrige Absicht. Da nun die Gesezwidrigkeit derselben entweder darinne bestehet, dass die in einem Gesez ausdrüklich verbotene Handlung unmittelbar selbst, oder eine andere Handlung beabsichtiget wird, aus welcher jene wahrscheinlich entstehet, die wir eine gefährliche nennen, so theilen wir den Vorsaz im allgemeinen in den Vorsaz insbesondere oder die Schuld ein. Wenn nämlich Jemand sich zu einer Handlung entschliesst, von der er doch weiss, es könne leicht ein Verbrechen daraus entstehen, so ist allerdings eine gesezwidrige Absicht vorhanden, sie gehet aber nicht auf das zu befürchtende Verbrechen, sondern blos auf die Gefährlichkeit. Und diese Absicht ist auch eine directe. Eine indirecte Absicht ist und bleibt ein Widerspruch der Begriffe, man mag sie erklären, wie man will. Die Absicht ist der Begriff einer Wirkung, in wieferne er uns zur Hervorbringung derselben bestimmt. Wir können daher nie eine Absicht haben, deren Erreichung wir nicht wünschten.

Digitized by Google

Der Saz: Qui consentit in antecedens, non potest non consentire in consequens, worauf sich unter andern Böhmer beruft, ist nur halb wahr. Er ist wahr, wenn das Consequens eine nothwendige Wirkung meines Unternehmens ist und ich mir dessen bewust bin, §. 470 und 271.; falsch aber, wenn das Consequens zu den zufälligen Folgen gehört. Lezteres erläutert durch ein sehr passendes Beispiel Püttmann in s. Miscellaneorum libr. sing. S. 334.

§. 294.

Diejenigen Criminalisten, welche die Theorie des indirecten Vorsazzes noch mit Einschränkungen annehmen, erklären denselben unter andern für eine Nebenabsicht, (*Dolum euentualem*) allein, sobald man dabei noch voraussezt, dass der Handelnde den gesezwidrigen Erfolg nicht wünsche, so wird doch dadurch der Widerspruch nicht gehoben. Uebrigens werden ja alle Verbrechen aus Nebenabsichten begangen. Nun können auch mehrere dergleichen zusammen kommen. §. 236. und 262.

Vergl. *Kleinschrod* a. a. O. §. 22.

ccc) Von der Selbstbestimmung, welche mit der Ueberzeugung der blossen Möglichkeit der in einem peinlichen Gesezze ausdrüklich verbotenen Handlung verbunden ist, und *von dem Zufalle.*

§. 295.

Bei den zufälligen Wirkungen einer Handlung unterschieden wir wahrscheinliche von den

Digitized by Google

bloss möglichen §. 275. Von jenen ist bereits gehandelt worden. Wir haben daher die Selbstbestimmung nun auch noch nach der damit verbundenen Ueberzeugung der Möglichkeit eines gesezwidrigen Erfolgs zu betrachten, um in der Folge zu entscheiden, ob auch diese einen Einfluss auf die Immoralität der Verbrechen haben könne.

§. 296.

Die Möglichkeit einer Verlezzung beschränkt unsere Thätigkeit in keiner Rüksicht. Es ist keine Verbindlichkeit vorhanden, eine Handlung blos deswegen zu unterlassen, weil sie eine Verlezzung möglich macht. Wollte man dieses annehmen, so würden wir beinahe ganz unthätige und unbrauchbare Geschöpfe werden müssen, da wir bei unsern Unternehmungen und Geschäften mit andern Menschen grösten-theils diese Möglichkeit voraus sezzen müssen.

§. 297.

Eben so wenig lässt sich ein natürliches Schuz-und Strafrecht gegen die erregte Erwartung einer blos möglichen Verlezzung darthun. Auch würden positive Gesezze die bürgerliche Freiheit kränken, welche Handlungen von der Art untersagten, und ein Staat könnte mit dergleichen Gesezzen nicht einmal bestehen. Folglich schliesst das Bewustseyn, dass es blos möglich

Digitized by Google

sey, es werde ein Unternehmen eine verbotene Handlung hervorbringen, alle Gesezwidrigkeit aus.

§. 298.

Wollte mir Jemand einwenden, dass es hier doch noch auf die Absicht ankomme, und ohnstreitig eine Handlung ein Gegenstand der Strafgesezze werde, zu der wir uns mit der Absicht bestimmen, ein Verbrechen dadurch zu bewirken, wenn wir uns gleich bewusst wären, die Erreichung derselben sey blos möglich; so darf ich mich zur Vertheidigung auf die §. 252. u. ff. und 257. u. f. festgesezten Begriffe der innern und äussern bürgerlichen Immoralität beziehen. Daraus erhellet, dass die Absichten und Triebfedern so lange nicht in Betrachtung kommen, als die äussern Handlungen den bürgerlichen Gesezzen nicht widersprechen. *Nur bei Uebertretungen der Gesezze ist auf eine dem Staate gefährliche Absicht Rüksicht zu nehmen.*

§. 299.

Sollte es sich nun aber zutragen, dass eine blos mögliche gesezwidrige Folge unserer Handlung doch wirklich würde, und wir eine Verlezzung unter solchen Umständen veranlassten, so nennt man das Verhältniss dieses Erfolges zu der Gesinnung der handelnden Person *Zufall*,

Digitized by Google

(*Casus*) welcher als die Gränze der Schuld hier noch merkwürdig ist. Ueberhaupt versteht man also darunter: *das Verhältniss einer Wirkung zu der selbstthätigen Bestimmung des Handelnden, da diese an der Hervorbringung derselben keinen Antheil hat:* und wenn in peinlichen Fällen davon die Rede ist: *das Verhältniss der Entstehung eines Verbrechens zu der selbstthätigen Bestimmung des Urhebers, da diese an sich nicht gesezwidrig ist.* Dieser Begriff ist auch der Art von Zufall angemessen, welcher ein unrichtiges Bewustseyn, und einen Irrthum voraussezt. Denn die Bestimmung des Urhebers eines Verbrechens ist entweder deswegen nicht gesezwidrig, weil die Handlung ihrer wahrem Natur nach in keinem Gesezze verboten worden, oder weil der Handelnde sie wenigstens dafür ansahe.

§. 300.

Die Selbstbestimmung, welche mit der Ueberzeugung verbunden ist, dass es bloss möglich sei, es entstehe daraus eine verbotene Handlung kann also niemals der Gegenstand einer peinlichen Untersuchung seyn. Doch ist in dem Falle, wenn sie auf einem Irrthum beruhet, noch zu unterscheiden, ob der Irrthum durch eine vorhergehende Handlung der Schuld veranlasst worden, welche leztere dann strafbar wird.

Digitized by Google

§. 301.

So wie aber die Criminalisten die Schuld mit dem Vorsaz verwechseln, §. 290. und ff. und jene besonders den indirecten Vorsaz nennen, so scheinen mir auch die wenigen Rechtsgelehrten, welche die Schuld zu erklären, bemühet gewesen sind, sich dabei in den Begriff des Zufalls verirrt zu haben. Da nun diese Bestimmungen noch dazu von der grösten Wichtigkeit sind, so wird niemand die gegenwärtige Entwiklung des Zufalles für überflüssig halten.

Man vergleiche die §. 280. angeführten Vorstellungen der Schuld von Filangieri, Soden, Stelzer, und Kleinschrod.

Digitized by Google

Anhang.

In wieferne die Immoralität der Verbrechen nach der beschriebenen Grösse der freien Handlung erkennbar und verschieden sey.

---

§. 302.

Nun sind wir so weit gekommen, dass mit der erforderlichen Deutlichkeit gezeigt werden kann, aus welchen Gründen nach der Grösse der Freiheit bei einem Verbrechen, und der daraus entstehenden Verschiedenheit der Bestimmung dazu, der Mangel an Achtung gegen die bürgerlichen Gesezze mehr oder weniger verrathen, die Erfüllung des geäusserten gesezwidrigen Willens gewisser, oder ungewisser und die äussere Immoralität der Verbrechen also grösser oder kleiner werde. §. 238 - 241.

§. 303.

Die Freiheit bei den gesezwidrigen Aeusserungen sezt solche Ereignisse und Handlungen voraus, die in der Regel den Fähigkeiten eines jeden Menschen angemessen sind, und der Akt der freien Willenshandlung selbst beruhet ebenfalls auf einer ganz wesentlichen Eigenschaft in uns. Dieser Saz erhellet ganz deutlich aus dem Vorhergehenden. Denn um die nöthigen Kenntnisse von einer Handlung so wohl an sich, als auch in Ansehung des dadurch zu verlezzenden

Digitized by Google

Gesezzes und ihrer Beziehung auf dasselbe zu erlangen, die gehörige Ueberlegung darüber anzustellen, und sich nach selbiger zu bestimmen, wird blos der gemeine Menschenverstand erfordert.

§. 304.

Diejenigen Umstände hingegen, vermöge welcher die freie Handlung eines Verbrechens nicht vollkommen bestehen kann, und die als Hindernisse derselben betrachtet werden müssen, haben ihren Grund in zufälligen und ungewöhnlichen Mängeln der menschlichen Kräfte, und in solchen Dingen, die blos als Ausnahmen vorkommen. Das zur Freiheit erforderliche Bewustseyn der Handlung nach ihrem ganzen gesezwidrigen Umfange wird nur dann bei den Menschen im Staate nicht angetroffen, wenn Krankheiten die Verstandeskräfte zerstören, wenn ihnen wegen der Jugend, oder ihrer Erziehung, oder gewisser körperlicher Fehler die gewöhnliche Bildung mangelt, und die Gesezze selbst ihnen unbekannt geblieben sind, da sie als Fremde oder Einheimische bei ihrer Promulgation abwesend gewesen waren, oder diese selbst in Ansehung der Zeit, des Orts und des Ausdruks nicht gehörig veranstaltet worden ist.

§. 305.

Was die dem Akte der freien Willenshandlung vorhergehende Ueberlegung betrifft, so

Digitized by Google

kann diese, ausser den angeführten Umständen, durch Krankheiten, Unmässigkeit im Trinken, Leidenschaften, Schlaf und Kürze der Zeit verhindert werden.

§. 306.

Die selbstthätige Bestimmung und die Aeusserung nach selbiger unterbrechen und mindern äussere Gewaltthätigkeiten, und was jene anlangt, besonders Ueberredung und überraschende, oder die Sinne vorzüglich reizende Umstände.

§. 307.

Diese Beispiele der Hindernisse einer freien Handlung sezzen auch den zweiten §. 304. angeführten Saz völlig ausser Zweifel. Rührt nun der bei einem Verbrechen verrathene gesezwidrige Wille und Mangel an Achtung gegen ein Gesez von einem solchen zufälligen und ungewöhnlichen Ereignisse her, so ist die Anwendung des Willens und die Hebung jenes Mangels wahrscheinlicher, als wenn die Handlung mit vollkommner Freyheit, und also durch fortdauernde Ursachen entstanden ist. Es bleibt in dem Falle zu hoffen übrig, dass der Verbrecher unter andern Umständen anders gehandelt haben würde, und dass so wie diese Hindernisse gehoben werden können, auch die Entschliessung desselben eine andere Richtung nehmen werde. Diese Voraussezzung vermehrt

Digitized by Google

mithin auch die Wahrscheinlichkeit der Nichterfüllung des geäusserten Willens, und vermindert, mit der daraus entstehenden kleinern Gefahr, auch die äussere Immoralität.

§. 308.

Je weniger im Gegentheil die Freiheit zu handeln bei einem Verbrechen verhindert war, desto unveränderlicher erscheint der gesezwidrige Wille, desto wahrscheinlicher die Erfüllung desselben, desto gefährlicher die Gesinnung des Handelnden, und desto grösser die äussere Immoralität des Verbrechens. In eben dem Grade, als ein Delinquent mehr frei handelt, wird auch zugleich die Gefahr vermehrt.

Wir sehen also hier nicht auf die Grösse der Freiheit, in wiefern dadurch eine Handlung mehr oder weniger innern Werth, oder Unwerth bekommt, sondern wegen der damit verbundenen Gefährlichkeit. Darinne liegt der Unterschied zwischen der innern und äussern Immoralität. Ein grosser Grad von Freiheit ist bei wiederholten Verbrechen anzunehmen, da der Delinquent bei der ersten That vollkommene Wissenschaft von derselben ohne Zweifel erhielt. Dies ist auch ein Grund der grössern Strafbarkeit solcher Verbrechen.

§. 309.

Die subjektive Grösse eines Verbrechens ist also zuerst nach der Grösse der Freiheit zu beurtheilen, mit welcher jenes unternommen und ausgeführt wurde.

Digitized by Google

b) *Von der Immoralität der Verbrechen nach der Grösse der dadurch verlezten Verbindlichkeit.*

§. 310.

Die Verbindlichkeit, ein Verbrechen zu unterlassen ist grösser oder kleiner, je nach dem eine grössere oder kleinere Gefahr aus demselben für den Staat erwächst. Und diese Gefahr wird wieder nach dem Grade der Unvermeidlichkeit, Unersezlichkeit, Heftigkeit und des Umfangs der zu befürchtenden Verlezzung beurtheilt. Es kommt also in Ansehung dieses Maasstabes der Subjektivität und äussern Immoralität eines Verbrechens ganz auf die objektive Grösse desselben an, von der in dem vorhergehenden Abschnitte gehandelt worden ist.

Uebrigens ist noch darüber nachzusehen: *I. I. Andreae* Disp. de iusta delictorum et poenarum quantitate, Goett. 1768. c. 1. §. 17.

§. 311.

Doch äussert sich die objective Grösse eines Verbrechens hier unter andern noch durch das besondere Verhältnis, in welchem der Delinquent mit dem unmittelbar beleidigten Mitgliede des Staats stehet. Gewisse Privatverbindungen legen uns oft eine neue Pflicht auf, die Rechte eines Andern nicht zu verlezzen. In dem Falle wird also die Verbindlichkeit, ein Verbrechen zu unterlassen, die uns von Seiten der Staatsverbindung schon oblieget, noch mehr sanctionirt

und mithin vergrössert. Das geschiehet besonders durch Verträge, erzeigte Wohlthaten und nahe Verwandtschaft.

Einiges bemerkt davon *Kleinschrod* a. a. O. §. 71.

§. 312.

Ob nun gleich Privatrechte und Verbindlichkeiten der einzelnen Bürger unter sich an sich nicht Gegenstände der öffentlichen, und insbesondere der peinlichen Gesezze sind, und daher das Dazukommen einer Privatverbindlichkeit die öffentliche Verbindlichkeit an sich auch nicht vermehret, so hat doch der Staat bei der Verlezzung einer doppelt begründeten Verbindlichkeit ein grösseres Interesse, da der Delinquent in dem Falle eine noch gefährlichere Gesinnung verräth, als ausserdem, und mithin ist auch die Subjectivität und Immoralität der Verbrechen in der Rüksicht noch verschieden. Daher kommt es, dass der Todschlag eines nahen Verwandten, die Herausforderung eines Wohlthäters zum Duell, der Diebstahl eines Dienstboten, und überhaupt desjenigen, dem wir unser Vermögen anvertrauet hatten, für grössere Verbrechen angesehen werden, als andere von der Art.

§. 313.

Je grösser nun die Verbindlichkeit, welche durch ein Verbrechen verlezt wird, nach den beiden Gesichtspunkten ist, desto grösser sind

Digitized by Google

die objectiven und subjectiven Aufforderungen der peinlichen Gesezze, die sinnlichen Antriebe dazu nicht zu befriedigen, und es zu unterlassen, und je grösser diese wieder sind, desto grösser ist der Mangel an Achtung gegen das übertretene Gesez.

Daher ist auch der Vorsaz eine grössere Vergehung, als die Schuld. §. 213.

§. 314.

Der grössere Mangel an Achtung, welcher auf die Art gegen die Gesezze verrathen wird, vermehrt auch hier die Wahrscheinlichkeit der Erfüllung des geäusserten gesezwidrigen Willens, und also ebenfalls die subjective Gefährlichkeit der That. Die Gesinnung des Delinquenten stehet in einem grössern Widerspruche mit den Gesezzen, als wenn von ihm eine weniger wichtige Verbindlichkeit verlezt worden wäre. Dieser erregt nicht nur die Furcht, der Verbrecher werde künftig seinen sinnlichen Antrieben eben so grosse Verbindlichkeiten aufopfern, sondern läst auch mit noch grösserer Wahrscheinlichkeit von ihm erwarten, dass er aller andern geringeren Vergehungen weit leichter sich werde schuldig machen.

c) *Von der Immoralität der Verbrechen nach dem die Gesezze leicht, oder schwer erfüllt, und jene vermieden werden können.*

Digitized by Google

§. 315.

Die Leichtigkeit, ein peinliches Gesez zu erfüllen, und ein Verbrechen zu unterlassen, hängt von der Anzahl und Stärke der dem Gesezze widersprechenden sinnlichen Antriebe ab. §. 236. Eine Pflicht ist leichter oder schwerer zu erfüllen, je nachdem jene in Ansehung der Menge und Stärke mehr oder weniger auf die Entschliessung des Menschen wirken.

§. 316.

Um die Heftigkeit der zu einem Verbrechen veranlassenden Triebe zu erkennen, haben wir besonders auf die Art und den Grad von Leidenschaft zu sehen, die jedesmal mit denselben verbunden ist. Diese sind hinreissender und gewaltsamer, wenn sie durch das Temperament, eine unvermuthete Gelegenheit, Gewohnheit und unangenehme Vorstellungen erregt, gereizt und unterhalten werden, als wenn diese Umstände nicht eintreten.

Die Temperamente haben bekanntermaassen einen vorzüglichen Einfluss auf unsere Handlungsweise, so, dass Jemand mit besserer Gesinnung seines Temperaments wegen gesezwidriger handelt, als ein an sich sonst schlechterer Mensch. Vergl. Feder, Untersuchung über den menschlichen Willen Th. 2. B. 3. Abschn. 2. Kap. 2. und Wieland, Geist der peinlichen Gesezze §. 265. u. f.

Werden wir unvermuthet und auf einmal zu einer Leidenschaft gereizt, so können wir denselben nicht so leicht vorbeugen, als wenn sie nach und nach entstehen.

Digitized by Google

Daher legt man dem Delinquenten eine grössere Immoralität bei, der die Gelegenheit zu einem Verbrechen suchte, als dem, welcher dadurch von selbst überrascht wurde. §. 264.

Leidenschaften, die durch unangenehme Vorstellungen entstehen, beziehen sich gewöhnlich auf den Trieb der Erhaltung, welcher heftiger ist, als die Neigung uns blos Vergnügen zu verschaffen. Sie sind also grössere Hindernisse der Beobachtung eines Gesezzes. Mit Recht wird also ein Mord, der aus Muthwillen, oder sonst einen Vortheil zu erlangen, geschiehet, für ein grösserès Verbrechen angesehen, als der, welcher aus Furcht und Zorn verübt wurde. Das nämliche Verhältniss findet zwischen einem Diebstahl aus Habsucht und aus Noth statt.

§. 317.

Daraus ergiebt sich also, dass die sinnlichen Antriebe, und Privatzwekke unsere Handlungsweise mehr und weniger bestimmen, dass wir daher bei der Vermeidung der Verbrechen mit grössern und kleinern Hindernissen zu kämpfen haben, und mithin auch eine grössere oder kleinere Thätigkeit unserer Vernunft erfordert werde, um sich zur Unterlassung eines Verbrechens zu bestimmen. Je weniger aber nun moralische Thätigkeit zur Beobachtung eines Gesezzes hinreichend, und doch nicht angewendet worden war, desto grösser ist der Mangel an Achtung gegen dasselbe.

§. 318.

Unter andern kommen auch in Ansehung

dieses Maasstabes der äussern Immoralität die äussern Hinderungen, welche die Ausführung eines Verbrechens erschweren, in Betrachtung. Die Handlung erfordert entweder ihrer Natur nach eine grosse und lange Vorbereitung und Anstrengung unserer Kräfte, oder es stehen ihr zufällige Umstände im Wege, und verursachen, dass wir viel Zeit und Kräfte darauf verwenden müssen. In beiden Fällen ist auf die längere Dauer der moralischen Unthätigkeit, und also auch in der Rüksicht auf einen grössern Mangel an Achtung gegen das dabei übertretene Gesez zu schliessen.

Daher hält man endlich auch solche Verbrechen für grössere, mit deren Absicht wir lange Zeit umgegangen sind.

B) *Von der Immoralität der Verbrechen, in soferne sie aus der Verschiedenheit der dabei beabsichtigten sinnlichen Privatzwekke, oder Triebfedern erkennbar ist.*

§. 319.

Die Triebfedern bei einem Verbrechen sind in Ansehung ihrer Uebereinstimmung oder ihres Widerspruchs mit den Gesezzen eben so verschieden, als jede äussere Handlung, die ein Verbrechen ausmachen kann. Sie können an sich gesezmässig und auch gesezwidrig seyn. Und in

Digitized by Google

jenem Falle sind ihre Gegenstände entweder geboten, oder wenigstens erlaubt.

§. 320.

Stimmen sie mit den Gesezzen nicht überein, so widersprechen sie denselben entweder weniger, oder eben so sehr, oder noch mehr, als die durch sie hervorgebrachte äussere Handlung, welche als ein Verbrechen angesehen wird.

§. 321.

Die Grösse ihrer Gesezwidrigkeit ist ebenfalls, so wie die der äussern Handlung selbst, nach der Grösse der Freiheit, mit welcher sie entstehen und unterhalten werden, der Verbindlichkeit, der sie widerstreiten, und der Leichtigkeit, sie zu unterdrükken, zu bestimmen.

§. 322.

Jeweniger oder jemehr nun die Triebfedern eines Verbrechens im Widerspruche mit dem Staatszwekke stehen, desto kleiner oder grösser ist der Mangel an Achtung gegen die Gesezze.

§. 323.

Ist der Entstehungsgrund eines Verbrechens erlaubt oder wohl gar pflichtmässig, so äussert sich der Mangel an Achtung gegen die Gesezze blos in der Wahl der Mittel zur Ausübung des zustehenden Rechts, oder zur Erfüllung der

Digitized by Google

beabsichtigten Pflicht. Es wird in dem Falle oft ein Gesez übertreten, um ein anderes zu erfüllen. Und dieser ist der kleinste Grad der fehlenden gesezlichen Achtung.

Dahin gehöret Gewaltthätigkeit zur Verfolgung eines Rechts, Entführung einer erlaubten Heirath wegen, und Diebstahl um seine Schulden zu bezahlen, oder bürgerliche Abgaben zu entrichten, oder einen Unglüklichen zu retten, oder selbst nicht umzukommen.

§. 324.

Sollte aber der Entstehungsgrund ebenfalls im Widerspruch mit den Gesezzen stehen, so ist die mangelnde Achtung gegen dieselben grösser, und nimmt in dem Grade noch zu, als jener sich vermehret.

Man hat daher den Todtschlag, der aus Rache von dem, welcher in der Absicht des Raubes geschehen ist, so wie auch den Diebstahl eines Instruments, um einen Gewinn damit zu machen, von dem, um Jemanden damit das Leben zu nehmen, wohl zu unterscheiden.

C) *Von der Immoralität der Verbrechen, in wie ferne sie in der Art und dem Grade der Ausführung sichtbar ist.*

§. 325.

Was nun endlich die Ausführung eines Verbrechens betrift, so ist dieselbe sowohl in Ansehung der Art, als auch des Grades sehr verschieden. Man kann z. B. den gesezwidrigen Willen

Digitized by Google

ausdrüklich oder stillschweigend, §. 178. und 203. allein oder mit Hülfe Anderer, §. 264. durch gefährlichere oder weniger gefährliche Mittel, und öffentlich oder heimlich äussern. Hier nehmen wir aber blos auf die lezte Art Rüksicht, in welcher sich noch besonders eine Verschiedenheit des Mangels an Achtung gegen die bürgerlichen Gesezze offenbaret.

§. 326.

Wer an öffentlichen Orten, oder ausser denselben in dem Angesichte Anderer die Gesezze übertritt, der giebt zu erkennen, dass er auch in den Augen seiner Mitmenschen nicht einmal für einen guten Bürger gelten wolle, und die Meinung Anderer, die ihn für einen gefährlichen Menschen halten könnten, nicht achte. Und daraus folgt wieder, dass man weit wahrscheinlicher von ihm, als von einem im Verborgenen handelnden Verbrecher, nicht nur mehrere ähnliche, sondern auch noch grössere Vergehungen zu befürchten habe, da er die angedroheten Strafen nicht zu achten, oder wohl gar mit der Absicht umzugehen scheint, im Falle des Widerstandes sich gewaltsam zu widersezzen, und den verdienten Strafen durch neue Verbrechen zu entgehen.

Beispiele von solchen Handlungen sind nicht selten. Es gehören dahin öffentliche und heimliche Hurerei, und die in den Kirchen, Gerichtspläzzen und Hörsälen verüb-

Digitized by Google

ten Verbrechen. Vergl. *Matthaei* in der Comment. de criminibus L. 48. T. 18. C. 4. n. 25. und 26. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 74.

Man hält öffentliche Verbrechen auch deswegen für grössere, als heimliche, weil durch jene besonders ein böses Beispiel gegeben werde; allein da des Beispiels wegen eigentlich eine Strafe nicht darf geschärft werden, um den Delinquenten nicht als Mittel zu brauchen, so nehmen wir hier darauf weiter nicht Rüksicht.

Unter andern urtheilen *Globig* und *Huster* in ihrer Preisschrift über die Criminalgesezgebung ganz anders, und wie mir scheint, nicht richtig, von öffentlichen und heimlichen Verbrechen, S. 110. Jene sollen die Tugend der Grosmuth verrathen.

§. 327.

Die *Grade der Ausführung* eines Verbrechens sind ebenfalls sehr mannichfaltig. In Ansehung dieser ist ein Verbrechen entweder vollendet, oder unvollendet. Die Bestimmung jenes hängt von der Absicht der handelnden Person und der gesezlichen Beschreibung der That ab. Zuerst hat der Richter zu untersuchen, wohin die Absicht des Delinquenten gieng, und sodann, ob die beabsichtigte That in dem Grade ausgeführt sey, wie sie bei der Strafbestimmung vorausgesezt worden ist, oder nicht. In jenem Falle ist das Verbrechen *vollendet* (*Delictum consumatum*) und in diesem *blos* ein *Versuch* vorhanden (*Conatus*).

Ich sahe mich genöthiget, den Begriff festzusezzen, da auch hierüber die Criminalisten verschiedene Meinungen

hegen, die gröstentheils nicht ganz bestimmt sind. Vergl. *Globig* und *Huster* in der Preisschrift über die Criminalgesezgebung, S. 140. *Quistorp* a. a. O. §. 29. *Boehmer* in der Medit. ad art. 178. §. 1. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 32. — 34.

§. 328.

Der *Versuch* eines Verbrechens bestehet entweder in blossen Vorbereitungen und Anstalten zu demselben, oder er begreift schon zum Theil die Handlung des Verbrechens selbst, und wenigstens den Anfang derselben in sich. Daher theilt man den Versuch in den *entfernten* und *nahen* ein. (*remotus* und *proximus*.)

Der Versuch und die Grade desselben lassen sich zwar auch bei der ausdrüklichen Erklärung eines gesezwidrigen Willens, aber doch vorzüglich bei der stillschweigenden Aeusserung denken. §. 178.

§. 329.

Sowohl der entfernte, als auch der nahe Versuch ist entweder an sich eine erlaubte, oder eine ebenfalls verbotene Handlung, und macht in dem lezten Falle, ohne Rüksicht auf die dabei beabsichtigte unvollendete That, ein besonderes vollbrachtes Verbrechen aus. In soferne nun aber die Handlung des Versuchs auch noch ausserdem an sich schon ein vollendetes Verbrechen ist, kommt sie hier weiter nicht in Betrachtung. Es ist alsdann eine doppelte Vergehung

Digitized by Google

vorhanden. Wir sehen blos auf die noch unvollendete.

Auch kann der Versuch eine Handlung der Schuld seyn, oder, wie man sich gewöhnlich ausdrükt, mit Schuld begangen werden, welches die Criminalisten leugnen, und so lange leugnen müssen, als man die Schuld mit dem Zufalle verwechselt. Das, was wir aber eine Handlung der Schuld nennen, kann eben sowohl entweder vollendet, oder unvollendet seyn. §. 283. Anm. Man sehe *Kleinschrod* a. a. O. §. 36.

§. 330.

Bei einem unvollendeten Verbrechen kommt es noch ferner besonders darauf an, ob der Handelnde zur Unterlassung der Vollendung sich selbst bestimmt hat, oder wider seinen Willen blos an dieser verhindert worden ist, und in diesem Falle, ob die Hindernisse unüberwindlich waren, oder durch eine grössere Thätigkeit, Anstrengung und neue Vergehungen wohl noch überstiegen werden konnten.

§. 331.

Nach diesen verschiedenen Umständen, die sich bei der Ausführung eines Verbrechens finden, äussern sich auch mancherlei Grade des Mangels an Achtung gegen die Gesezze. Sobald die That nicht ganz vollendet ist, muss ein kleinerer Grad desselben angenommen werden. Die selbstthätige Bestimmung und die Dauer derselben kann nur nach der Aeusserung beurtheilt

Digitized by Google

werden. Fehlet nun ein Umstand bei der Vollendung eines Verbrechens, so wird die Bestimmung dazu sogleich in Ansehung desselben ungewiss, und widerspricht überhaupt den Gesezzen weniger.

§. 332.

Bei der Ausführung dieses Sazzes haben wir zuerst auf die Merkmale des gewiss geänderten gesezwidrigen Willens, oder der wenigstens ungewissen Fortdauer desselben zu sehen. Ist der Delinquent freiwillig, ohne durch Hindernisse dazu veranlasst worden zu seyn, von der völligen Ausführung seines Unternehmens abgestanden, so ist die zurükgekehrte Achtung gegen das zu übertreten beabsichtigte Gesez gewiss, und der Mangel an jener äussert sich nur in der ersten Entschliessung, indem diese bei dem grösten Grade der Achtung gegen das Gesez auch nicht erfolgen konnte.

In dem Falle ist der kleinste Grad der fehlenden Achtung vorhanden. Vergl. *Soden in dem Geiste der peinlichen Gesezgebung Deutschlands* §. 33. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 42.

§. 333.

Wahrscheinlich bleibt auch dann noch die zurükkehrende Achtung gegen das Gesez, wenn der Verbrecher bei der Vollendung seines Unternehmens zwar Hindernisse fand, die aber doch

Digitized by Google

übersteiglich waren. Und diese Wahrscheinlichkeit wächst, je weniger die Ueberwindung derselben Anstrengung und Aufopferung erforderte, und mit je kleinerer Gefahr sie verbunden gewesen wäre.

§. 334.

Waren aber die entgegenstehenden Hindernisse unüberwindlich, so ist der bleibende Mangel an Achtung gegen das Gesez wenigstens ungewiss, so lange nicht durch andere Umstände das Gegentheil erwiesen ist.

§. 335.

Sollte aber auch dargethan werden, dass der Delinquent wirklich in der Zeit von dem Unternehmen des Verbrechens bis zum Abstehen davon seinen gesezwidrigen Willen nicht geändert habe, so kann man doch annehmen, er werde sich vielleicht noch zur Unterlassung der Vollendung des Verbrechens bestimmt haben, wenn er nicht durch andere Umstände davon schon wäre abgehalten worden. So wenig wahrscheinlich diese Voraussezzung ist, so muss sie doch in dem äussern Forum und bei der äussern Immoralität gelten, die allein nach äussern Handlungen beurtheilt werden kann. §. 237.

In dem Falle kommt aber freilich die kleinste Minderung des verrathenen Mangels an Achtung gegen das übertretene Gesez vor.

Digitized by Google

§. 336.

Ist nun aber entschieden, ob, und mit welchem Grade der Gewissheit die Aenderung des gesezwidrigen Willens und die zurükkehrende Achtung gegen das zu übertreten beabsichtigte Gesez vorhanden sey, so ist zweitens noch auf die Grade des Versuchs selbst Rüksicht zu nehmen. In jedem der angeführten verschiedenen Fälle äussert sich der Mangel an dieser Achtung weniger oder mehr, je nachdem viel oder wenig an der Vollendung des Verbrechens noch fehlet. Daher haben wir den entfernten und nächsten Versuch besonders in Betrachtung zu ziehen.

Man kann zwar mehrere Grade des Versuches festsezzen, allein mit weniger Bestimmtheit. Vergl. *Kleinschrod* a. a. O. §. 38. In wieferne der entfernteste Grad eine Vergehung sey, ist aus dem Begriffe der Verbrechen zu erklären. §. 194.

§. 337.

Auch der nächste Versuch ist noch von der Vollendung verschieden. §. 331. Derjenige, welcher Bedenken trägt, das Lezte hinzu zu sezzen, was an der Vollkommenheit der That mangelt, verräth zuverlässig einen kleinern Grad der fehlenden Achtung gegen das dadurch zu übertreten angefangene Gesez, als ein anderer, der die That ganz ausführet.

Dennoch aber sind mehrere Criminalisten der Meinung zugethan, dass der nächste Versuch der Vollendung gleich

Digitized by Google

zu achten sey. *Servin* über die peinliche Gesezgebung B. 1. C. 1. Abschn. 1. §. 4. nach der Uebersezzung zu Nürnberg 1786. *Filangieri* in dem System der Gesezgebung, B. 4. C. 37. S. 271. nach der Uebersez. zu Ansp. 1787. und *Bunniza* in der Disp. de causis mitigantibus, augentibus et cessare facientibus poenas a legibus statutas, Wirceb. 1744. C. 1. §. 15. Diese widerlegt aber *Traug. Thomasius* in der Disp. an poena delicti perfecti ordinaria puniendus sit conatus proximus, Lips. 1735. *Quistorp* in den Grundsäzzen des deutschen peinlichen Rechts, §. 97. *Soden* a. a. O. §. 33. — 35. *Feder* in der Untersuchung über den menschlichen Willen, Th. 3. B. 5. Hauptst. 5. §. 80. und besonders *Kleinschrod* a. a. O. §. 39. — 41.

Uebersicht derjenigen Umstände, welche man zu beobachten hat, um die Immoralität der Verbrechen zu beurtheilen.

---

§. 338.

Da die Dinge, von denen die Grösse der Immoralität in peinlichen Fällen abhängt, so vielfach, und die Verbrechen, subiectiv betrachtet, so unendlich verschieden sind; so wird es den Lesern vielleicht nicht ganz unerwünscht seyn, wenn ich schlüsslich darüber eine Tabelle beifüge. In jeder peinlichen Untersuchung haben die Richter und Defensoren zu sehen auf:

Digitized by Google

A) *die Art der Selbstbestimmung*, ob sie geschahe
a) mit vollkommner *Freiheit* in Ansehung
aa) des *Bewustseyns von der Handlung*
aaa) *an sich selbst*, was anlangt
aaaa) ihre *unmittelbaren* und
bbbb) *mittelbaren Wirkungen*, und bei diesen wieder
aaaaa) die *nothwendigen* und
bbbbb) *zufälligen;*
bbb) nach den dadurch *übertretenen peinlichen Gesezzen*, was anlangt
aaaa) die *natürlichen* und
bbbb) *positiven;*
aaaaa) die *eigentlichen*, und
bbbbb) *uneigentlichen peinlichen*, und bei diesen beiden Arten
aaaaaa) das *Verbot*, und
bbbbbb) das *Strafübel;*
ccc) nach ihrer *Beziehung auf das Gesez*, da jene
aaaa) entweder *nicht vollkommen*,
bbbb) oder *nicht unter das rechte*,
cccc) oder *unter gar kein peinliches Gesez* subsumiret werden;
bb) der *Ueberlegung der Handlung*, nach
aaa) dem *Verhältnisse* der *Bestimmung der handelnden Person* zu dem bei dem Verbrechen beabsichtigten *Zwekke*, und

Digitized by Google

bbb) dem *Verhältnisse dieses Zwekkes* zu den natürlichen und positiven *Folgen* der That;

cc) der *Selbstbestimmung*, als des eigentlichen Akts des freien Willens, was anlangt

aaa) die Grösse der *Unabhängigkeit*, insbesondere

aaaa) die *innere freie Willenshandlung*

aaaaa) als die *ursprünglich wirkende* oder blos *theilnehmende*, und

bbbbb) als die *vorhergehende* und *nachfolgende*;

bbbb) die *äussere* freie Willenshandlung, welche

aaaaa) entweder ganz *ununterbrochen* ist

bbbbb) oder *nicht*, und in diesem Falle

aaaaaa) entweder die *anfangende*,

bbbbbb) oder die *ausführende*;

bbb) die *Verschiedenheit der Ueberzeugung* des Handelnden, da er den gesezwidrigen *Erfolg* annimmt

aaaa) entweder als *gewiss*, nach Unterschied

aaaaa) der *Nothwendigkeit*

bbbbb) oder *Zufälligkeit* desselben.

bbbb) oder als *wahrscheinlich*, und zwar

Digitized by Google

aaaaa) entweder für *mehr wahrscheinlich*, oder *eben so wahrscheinlich*, oder *weniger wahrscheinlich*, als einen andern Erfolg; wegen gewisser *Hindernisse*

aaaaaa) entweder des *freien Willens*, welche sind:

aaaaaaa) Unwissenheit,

bbbbbbb) Unbesonnenheit,

ccccccc) Unachtsamkeit,

ddddddd) Uebereilung,

bbbbbb) oder der *Willkühr* selbst;

bbbbb) *mit*, *oder ohne die Absicht*, die wahrscheinliche gesezwidrige Folge hervorzubringen.

ccc) oder *blos als möglich*;

b) *einer grossen Verbindlichkeit zuwider*, in Ansehung

aa) der *öffentlichen* und

bb) *Privatverbindlichkeiten*, und bei beiden Arten nach

aaa) der *Anzahl* der ihr entsprechenden *Rechte*,

bbb) der *Unvermeidlichkeit* der erfolgenden *Verlezzung* derselben,

ccc) der *Unverlezlichkeit* derselben, wegen ihrer

aaaa) *Unentbehrlichkeit*, und

bbbb) *Unersezlichkeit*,

ddd) dem *Grade der Verlezzung* derselben,

Digitized by Google

c) und *mit wenig moralischer Thätigkeit*, in Ansehung

aa) der *innern Hindernisse*, welche verschieden sind nach

aaa) der *Anzahl* und

bbb) der *Stärke* der sinnlichen Antriebe, was anlanget die Leidenschaften,

aaaa) welche von dem *Temperamente herrühren*, oder nicht,

bbbb) welche zur *Gewohnheit geworden* sind, oder nicht,

cccc) welche durch eine *unvermuthete Gelegenheit gereizt* worden, oder nicht, und

dddd) welche von *angenehmen*, oder *unangenehmen* Vorstellungen geleitet worden;

bb) der *äussern* Hindernisse, welche

aaa) entweder *natürliche*

bbb) oder *zufällige* sind.

B) die *Verschiedenheit der Triebfedern*, ob sie

a) *gesezmässig*,

aa) *geboten*, und

bb) *blos erlaubt*,

b) oder *gesezwidrig* sind, und in dem Falle

aa) entweder *mehr*,

bb) oder *eben so sehr*,

cc) oder *weniger*, *als die äussere That*.

C) die *Art und der Grad der Ausführung* des Verbrechens, ob es

Digitized by Google

a) *öffentlich* oder *heimlich* geschehen war,

b) *vollendet*, *oder nicht*

aa) entweder nur *Vorbereitungen* dazu gemacht, oder es selbst *angefangen* worden

bb) die Unterlassung *freiwillig* oder *wider Willen* erfolgte, und in jenem Falle

aaa) entweder *ohne Rüksicht auf die* im Wege stehenden *Hindernisse*,

bbb) oder *auf Veranlassung derselben.*

Nach dieser Darstellung und Entwikkelung der Subjectivität eines Verbrechens findet auch bei den bürgerlichen Vergehungen der bekannte sophistische Saz der Stoiker nicht statt. Vergl. *Cicero* in den Parad. C. 3. Nur in Ansehung der Form sind sie einander gleich, so wie die moralischen Vergehungen. Uebrigens lassen sich die Verbrechen subiectiv betrachtet, nicht genau klassificiren, da sie so unendlich verschieden sind, und die Hauptklassen von selbst sogleich einleuchten. Z. B. vorsäzliche und verschuldete Verbrechen u. s. w.

Zweite Unterabtheilung.

Von der subjectiven Grösse der Verbrechen nach den Chursächsischen Gesezzen.

---

§. 339.

Die positiven Vorschriften kommen mit den Hauptregeln der Subjectivität eines Verbrechens völlig überein, und können auch denselben nicht

widersprechen, wenn sie nicht inconsequent werden sollen, da jene in der Natur des Menschen ganz gegründet sind.

§. 340.

Und ob man gleich bis auf den heutigen Tag auch noch in den neuesteu Systemen des peinlichen Rechts den eigentlichen Gesichtspunkt bei der Beurtheilung der Immoralität der Verbrechen, nach meiner Ueberzeugung, entweder ganz verfehlt, oder doch wenigstens den wahren und ächten Maasstab derselben nicht gehörig und vollständig angewendet hat, und mithin noch weit weniger die richtigern Grundsäzze darüber in den ältern Gesezzen zu suchen sind, so lassen sich doch die Bestimmungen der positiven Gesezze sehr wohl nach jenen erklären, und stimmen wenigstens zufällig mit einander überein.

§. 341.

Das glükliche Zusammentreffen ist weniger auffallend, wenn wir noch Folgendes bemerken. Die Prämissen der äussern Immoralität der Verbrechen sind zum Theil eben dieselben, welche bei der innern eigentlichen Immoralität zum Grunde liegen. Da man nun bisher besonders darinne fehlte, dass diese verschiedenen Arten der Immoralität mit einander vermischt wurden, und die leztere auch in den Gesezzen zum Maasstabe gedient zu haben scheint, so können die

Digitized by Google

positiven Verordnungen sehr füglich den angeführten neuen Grundsäzzen entsprechen. Es lassen sich auch ausserdem aus den übrigen verschiedenen Gründen der innern und äussern Immoralität oft eben dieselben Folgerungen in Ansehung der subjectiven Grösse der Verbrechen ziehen.

§. 342.

Uebrigens enthalten die Gesezze allgemeine Grundsäzze darüber nicht ausdrüklich. Sie müssen vielmehr aus den einzelnen Strafbestimmungen abgeleitet werden. Eine weitläuftige Entwikkelung derselben würde aber überflüssig seyn; da wir ihre Uebereinstimmung mit dem angeführten Maasstabe zugestehen. Nur die ersten positiven Hauptregeln, und solche, die man bisher noch in Zweifel zog, sollen uns noch beschäftigen.

Stimmen die positiven Gesezze in den Hauptregeln mit den allgemeinen Grundsäzzen überein, so ist das auch in Ansehung der übrigen untergeordneten und von jenen abhängenden Regeln anzunehmen.

§. 343.

So wohl die ursprünglichen, als auch die übrigen Chursächsischen peinlichen Gesezze unterscheiden zuerst die Bestimmungsart, und bei derselben vor allen Dingen wieder die Grade der freien Willenshandlung sehr genau. Es

Digitized by Google

wird darinne auf die richtigen Begriffe des Delinquenten von dem Verbrechen nach seinem ganzen Umfange, und die vorhergehende gehörige Ueberlegung gesehen, so dass, nach Verschiedenheit dieser Erfordernisse der Freiheit zu handeln, die Strafen ganz verschieden sind.

Vergl. *Erhard* in dem Handbuche des Chursächsischen peinl. Rechts §. 85. u. ff. und die daselbst angeführten Fälle, in welchen wegen mangelnder richtiger Begriffe und fehlender Ueberlegung die Strafgesezze Ausnahmen machen.

Besonders sind in Ansehung der vollständigen Kenntnisse von der That die Art. 119. 159. 161. und 162. und in Ansehung der gehörigen Ueberlegung die Art. 137. 164. 166. 179. d. P. G. O. nachzusehen. Weitläuftiger handelt davon *Quistorp* in den Grundsäzzen des deutschen peinl. Rechts §. 65. und 66.

§. 344.

Was die Selbstbestimmung zu einem Verbrechen betrifft, so kommt in den Gesezzen besonders der Unterschied vor, da sie entweder mit der Ueberzeugung des gewissen oder wahrscheinlichen Erfolgs einer verbotenen Handlung, und der Absicht selbige auch zu bewirken, oder nur mit der Ueberzeugung dieses wahrscheinlichen Erfolgs, ohne die Absicht, denselben hervor zu bringen, verbunden ist. Jene werden vorsäzliche, muthwillige und geflissentliche, und diese verschuldete, nachlässige und fahrlässige Thaten genennt.

Digitized by Google

Besonders ist Vorsaz und Schuld in den Gesezzen von dem Todschlage unterschieden. Vergl. das Generale wegen Remedirung derer Gebrechen im Medicinalwesen vom 29. Iul. 1750. C. A. C. T. I. S. 764. das Rescript vom 28. Ian. 1751. ebendaselbst S. 775. und das Mandat wegen Errichtung eines Sanitätscollegii zur Verbesserung des Medicinalwesens vom 13. Sept. 1768. ebendaselbst S. 954 desgleichen die P. G. O. Art. 134. Uebrigens ist darüber noch nachzusehen *Quistorp* a. a. O. §. 34. und 36. *Püttmann* in den Element. iur. crim. Cap. 18. und 19. und *Dorn* in s. Versuche eines praktischen Commentars über das peinl. Recht S. 63. u. ff.

§. 345.

Auch wird die Schuld nach ihren verschiedenen, und besonders nach den drei Graden in Ansehung der Grösse der Wahrscheinlichkeit eingetheilt, und die Grösse der Verbrechen darnach abgemessen. Die Bestimmung dieser Eintheilung aber ist dem Ermessen des Richters überlassen.

Quistorp a. a. O. §. 36. *Püttmann* a. a. O. §. 299. und 310. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 30. und 31. Es wird auch hier nicht, so wie in Civilsachen, die grösste Schuld dem Vorsazze gleich geachtet. P. G. O. Art. 146. und l. 7. ad L. Corn. de Sicar.

§. 346.

Die Eintheilung des Vorsazzes aber in den directen und indirecten, ist, so wie nach den allgemeinen Grundsäzzen, auch in den neuern Chursächsischen, Deutschen, Römischen und

Digitized by Google

Mosaischen Gesezzen nicht gegründet, und bleibt ein Traum der alten Criminalisten. So streitig auch nach dem positiven Rechte dieser Umstand ist, so habe ich doch nicht nöthig, weitläuftig davon zu handeln, da obiger Saz schon in andern Schriften gründlich ausgeführet wird.

Man sehe *Persch* in der Disp. de distinctione inter animum occidendi directum atque indirectum, Specimen iur. crim. Saxon. Elect. Lips. 1793. *Püttmann* in der Disp. de distinctione inter animum occidendi directum et indirectum e iurisprudentia criminali eliminanda, welche auch in dem Miscellaneorum libro sing. S. 327. befindlich ist und *Kleinschrod* a. a. O. §. 19.

Auch die Grundsäzze des *Mosaischen Rechts* sind nach den positiven Gesezzen wichtig, da selbiges in diesen noch als ein allgemein verbindliches betrachtet wird.

§. 347.

Nicht weniger nehmen die Chursächsischen Gesezze bei der Bestimmungsart auf die Grösse der durch ein Verbrechen verlezten Verbindlichkeit und die Leichtigkeit, dasselbe zu unterlassen Rüksicht. Ersteres ist auffallend, da es dabei auf die Grösse des zu befürchtenden Schadens und der Gefahr ankommt, die aus einem Verbrechen erwächst. Beispiele zu dem Leztern aber sind Diebstähle aus Mangel, oder wohl gar Hungersnoth, und alle Verbrechen, zu denen der Urheber durch eine einladende Gelegenheit und besondere reizende Umstände veranlasst

Digitized by Google

worden ist, die gelinder bestraft werden, als andere in den entgegengesezten Fällen.

Quistorp a. a. O. §. 64. 67. 68. und 114.

§. 348.

Zweitens unterscheidet man in dem positiven Rechte auch noch die Verbrechen, in Ansehung der Verschiedenheit ihrer Triebfedern. Sind diese ebenfalls sehr gesezwidrig, so werden jene als grössere angesehen, und umgekehrt als kleinere, z. B. Todschlag, um zu rauben.

§. 349.

Drittens kommt endlich noch in denselben die Art und der Grad der Ausführung der Verbrechen bei der subjectiven Grösse in Betrachtung. Ganz anders wird ein öffentliches, oder ein vollbrachtes Verbrechen behandelt, als ein verborgen gehaltenes, oder ein unvollendetes.

Decis. Elect. 83. C. A. 1. S. 336. Oeffentliche Huren werden mit dem Zuchthause, heimliche aber mit dem Gefängnisse betraft.

Uebrigens hat niemals die gesezliche Strafe ſtatt, wenn das Verbrechen nicht ganz vollbracht worden ist. *Quistorp* a. a. O. §. 68. 96. und 97. *Dorn* a. a. O. §. 30. *Kleinschrod* a. a. O. §. 39-42.

§. 350.

Die übrigen hier nach den positiven Vorschriften nicht wiederholten Bestimmungen der Immoralität der Verbrechen sind entweder aus

Digitized by Google

den angeführten Hauptregeln zu folgern, oder es kommen die allgemeinen Grundsäzze davon, in Ermangelung der positiven Gesezze, in Anwendung, welches auch sehr häufig der Fall ist.

Erhard a. a. O. §. 92.

Vierter Abschnitt.

Von der Zurechnung der Verbrechen.

§. 351.

Wie unentbehrlich die beiden vorhergehenden Untersuchungen in der peinlichen Rechtswissenschaft sind, leuchtet noch ganz vorzüglich in der Lehre von der Zurechnung ein. Sie enthalten den Stoff und alle Bestimmungsregeln zu derselben, als dem wichtigsten Acte bei der Anwendung eines peinlichen Gesezzes.

§. 352.

Eine Handlung *zurechnen* heisst nämlich im allgemeinen derselben Moralität oder Immoralität beilegen, und wenn sie eine gesezwidrige ist, urtheilen, dass ihr Immoralität zukomme.

§. 353.

So wie nun die Immoralität entweder die innere, eigentliche, oder die äussere uneigent-

liche und bürgerliche war, §. 231. und 232. so giebt es nothwendigerweise auch eine eben so verschiedene Zurechnung. Wir unterscheiden daher die *moralische* und die *bürgerliche* Zurechnung. Jene ist, nach dem Begriffe der eigentlichen Immoralität, blos auf den innern Unwerth einer Handlung gerichtet, §. 232. 233. und, so wie ihr Gegenstand, §. 234. 235. ausser den Grenzen der peinlichen Rechtswissenschaft.

§. 354.

Diese ist aber der einige Act bei der Anwendung der peinlichen Gesezze, von dem die Zwekmässigkeit derselben ganz allein abhängt. So bald sich eine unerlaubte Handlung zugetragen hat, und man die Sicherheitsmittel, welche das dadurch übertretene peinliche Gesez vorschreibt, in Ausübung bringen will, so muss vor allen Dingen untersucht werden, ob derjenige, durch dessen Kräfte die Handlung entstanden war, dieselben nöthig mache, und also das Gesez auf ihn passe, oder nicht, um in dem leztern Falle gegen diesen nicht ungerecht, gegen den Staat nicht unpolitisch, und überhaupt nicht zwekwidrig zu verfahren.

§. 355.

Wird die Ausübung der in dem übertretenen Gesezze zur Sicherheit vorgeschriebenen Be-

gegnung des Thäters für nothwendig befunden, und dessen Anwendbarkeit anerkannt, so bedient man sich in den peinlichen Gerichten von diesem Ausspruche des Ausdruks: ein Verbrechen zurechnen.

§. 356.

Um diese Handlung, welche, so wie die Immoralität der Verbrechen, als ihr Bestimmungsgrund, zum Theil sehr unrichtig, und überhaupt zu unvollständig bisher erklärt worden ist, gehörig ins Licht zu sezzen, haben wir zuerst die einzelnen Handlungen zu entwikkeln, welche die Zurechnung vorher erfordert.

Erste Abtheilung.

Von denjenigen Handlungen, welche bei der Anwendung der peinlichen Gezze der Zurechnung vorhergehen müssen.

---

§. 357.

Die Entscheidung, ob ein peinliches Gesez auf einen vorliegenden Fall anwendbar sey, erfordert, dass zuerst die That des Verbrechens an sich gesezt, und zweitens ein Subjekt als Urheber desselben unter jenes subsumiret werde. Diese beiden Haupthandlungen begreifen alle übrig ein sich.

Digitized by Google

§. 358.

Das Ereigniss und das Bekanntwerden einer unrechtmässigen That wird bei dieser Untersuchung nothwendig vorausgesezt, da sie ausserdem nicht in Anregung kommen kann.

§. 359.

Tritt nun aber dieser Fall ein, so sind zuerst die mittelbaren und unmittelbaren Wirkungen und alle Umstände der Handlung nach dem Maasstabe der objectiven Grösse eines Verbrechens auf das genaueste aufzusuchen und zu prüfen, damit bestimmt werden könne, ob sie in einem peinlichen Gesezze verboten sey, und zu welcher Art der Verbrechen sie gehöre.

§. 360.

Ist man darüber einverstanden, so kommen zweitens die Grade der Ausführung jener Handlung in Betrachtung. Es muss nämlich noch weiter untersucht werden, in welchem Umfange dieselbe vorhanden sey, da von dem Gesezgeber bei jeder Strafbestimmung eine gewisse Grösse desselben angenommen, und in dem Gesezze selbst beschrieben wird.

Die Gegenstände dieser beiden Handlungen werden in der Sprache der Criminalisten zusammen das *Corpus delicti* genannt.

Digitized by Google

§. 361.

Offenbaret sich nun in dem gegenwärtigen Falle die Uebertretung eines gewissen peinlichen Gesezzes, so erfolgt die dritte Handlung, welche die Zurechnung voraussezt. Es wird ein Subject aufgesucht, durch dessen Kräfte jene entsand.

§. 362.

Hat man endlich auch ein solches entdekket, so ist noch zulezt viertens auf das Verhältnis seiner Gesinnung zu der That Rüksicht zu nehmen, und zu untersuchen, ob es sich dazu selbst bestimmte, und dessen freie Entschliessung an der Hervorbringung derselben irgend einen Antheil hatte, oder ob es blos als Mittel dazu diente. *Denn nur in jenem Falle wird der Wille, dergleichen unerlaubte Handlungen zu unternehmen, geäussert, auf dessen Abänderung die Strafgesezze allein abzwekken.*

Das ist der einzige Grund, warum zu jedem Verbrechen Vorsaz in dem allgemeinen Sinne des Worts, oder Freiheit des Willens erfordert wird, und welcher bisher ganz übergangen wurde, indem man auch den Saz, ein Verbrechen müsse Dolo oder Culpa begangen worden seyn, wenn es solle zugerechnet und bestraft werden können, so wie viele andere, als ein Dogma fidei iuridicae, wobei man etwas zu denken, nicht nöthig habe, von Zeit zu Zeit aus einem Systeme in das andere übertrug.

Digitized by Google

Zwote Abtheilung.

Von der Handlung der Zurechnung selbst.

Erste Unterabtheilung.

Von dem Begriffe derselben.

---

§. 363.

Das Resultat der lezten Untersuchung enthält nun die Gründe, ob die Handlung der Zurechnung den vorhergehenden Handlungen noch nachfolgen könne und müsse, oder nicht. Bestehet dasselbe darinne, dass durch die freie Entschliessung des Subjekts das Verbrechen hervorgebracht worden sey, oder diese wenigstens an dessen Entstehung einen Antheil habe, so wird das Urtheil selbst die Zurechnung genennt. Ist der Erfolg der Untersuchung aber nicht von der Art, so sagt man, das Verbrechen könne nicht zugerechnet werden.

§. 364.

Die bürgerliche Zurechnung der Verbrechen ist also in dem entferntesten Sinne: ein Urtheil, dass Jemand zu ihrer Entstehung sich selbst bestimmt habe.

Ein solches Subjekt wird im weitesten Sinne des Worts *Urheber* genennt.

Digitized by Google

§. 365.

Da nun die selbstthätige Bestimmung dazu blos deswegen die einzige Bedingung der Anwendbarkeit eines peinlichen Gesezzes ist, weil ausserdem ein gesezwidriger Wille nicht geäussert wird, den die Strafgesezze, und insbesondere die peinlichen Gesezze voraussezzen, so kann man auch sagen, *die Zurechnung eines Verbrechens sey ein Urtheil, dass derjenige, durch welchen jenes entstand, dabei einen gesezwidrigen Willen geäussert habe.*

§. 366.

Da ferner allein deswegen wieder auf die Aeusserung des gesezwidrigen Willens gesehen werden muss, weil dadurch die Wahrscheinlichkeit entstehet, es werde derselbe auch in Erfüllung gehen, man habe ein Verbrechen zubefürchten, und die geäusserte Gessinnung des Subjekts sey also dem Staate gefährlich, so würde noch näher der Begriff der Zurechnung eben so richtig durch *das Urtheil, es habe derjenige, durch welchen ein Verbrechen entstand, eine gefährliche Gesinnung geäussert,* ausgedrükt werden können.

§. 367.

Da drittens die geäusserte gefährliche Gesinnung eines Delinquenten das Wesen der bürgerlichen Immoralität der Verbrechen ausmacht, so haben wir die Zurechnung wieder näher durch

das Urtheil, es komme der Handlung eines Verbrechens, Immoralität zu, auch richtig bestimmt. §. 352.

§. 368.

Und da man endlich die gefährliche Gesinnung, oder die äussere Immoralität eines Verbrechers, nur aus der Ursache bei der Anwendung der peinlichen Gesezze in Betrachtung ziehet, weil allein unter dieser Eigenschaft des Thäters die Strafbestimmung einen Zwek haben, und ihre Vollziehung nöthig werden kann, so ist der nächste Begriff der Zurechnung: *das Urtheil, es sey ein peinliches Gesez auf denjenigen anwendbar, durch welchen ein Verbrechen entstand.*

Der Vordersaz ist aus dem Begriffe des Strafrechts und der Strafgesezze zu erklären.

Zwote Unterabtheilung.

Von den Eintheilungen der Zurechnung.

§. 369.

Die Selbstbestimmung, welche den ersten Grund der Zurechnung ausmacht §. 364. und in dem vorhergehenden Abschnitte Vorsaz im allgemeinen genennt wurde, §. 263. war entweder die ursprüngliche oder die blos theilnehmende. §. 265. Diese Verschiedenheit begründet zuerst eine sehr wichtige Eintheilung

der Zurechnung, deren Bestimmung und Auseinandersezzung die Criminalisten theils gar nicht bekümmert, theils zu verschiedenen Meinungen veranlasst hat.

§. 370.

Sie ist in dieser Rüksicht ebenfals entweder *die Zurechnung der ursprünglichen* oder *der theilnehmenden Bestimmung*, je nachdem der Delinquent, von welchem die Rede ist, unter mehrern sich zuerst zu dem begangenen Verbrechen, oder zur gemeinschaftlichen Ausführung des von einem Andern schon beschlossenen Verbrechens bestimmte.

§. 371.

Ein Delinquent der ersten Art heisst bei der Zurechnung der *Anführer* oder auch *Urheber in dem engen Sinne des Worts.* Die übrigen sind *Theilnehmer* in der weiten Bedeutung.

§. 372.

Die Zurechnung der theilnehmenden Bestimmung leidet wieder eine Unterabtheilung. Sie betrift entweder das Verbrechen überhaupt, oder blos die Mittel zu dessen Ausführung. Daher theilen wir jene noch in die *unmittelbare* und *mittelbare* ein.

§. 373.

Derjenige, welcher sich überhaupt, und also sowohl zur That des Verbrechens, als zur Her-

Digitized by Google

vorbringung der Mittel desselben bestimmt, wird auch *Urheber in dem weiten Sinne genennt,* und von diesem ein *Gehülfe*, *Helfer*, *Helfershelfer* und *Theilnehmer* in dem engen Sinne (*Socius*) unterschieden, welcher sich blos bestimmte, als Mittel zur mehrern oder wenigern Ausführung eines Verbrechens zu dienen.

Vergl. *I. Fr. Eisenhart* in der Disp. de vera criminis socii notione Helmst. 1750. *Steltzer* in s. Lehrbuche des teutschen Criminalrechts, §. 134. u. f. und *G. C. Gebauer* in der Disp. de imputatione Facti alieni circa delicta, Goett. 1755.

§. 374.

Mehrere Urheber, wenn sie sich zur gemeinschaftlichen Ausführung eines und ebendesselben Verbrechens bestimmten, machen eine *Verschwörung*, *Complot*, *Rotte* und *Bande* aus.

Vergl. *Quistorp* in den Grunds. des teutschen peinl. Rechts §. 54. und *Kleinschrod* in s. systematischen Entwikkelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinl. Rechts, 1. Th. §. 177.-180.

§. 375.

Die Bestimmung zu dem gemeinschaftlichen Unternehmen eines Verbrechens kann durch

a) *Auftrag*
b) *Befehl*
c) *Leistung eines unentbehrlichen Beistandes* und
d) *Verführung* veranlasst werden.

Siehe Kleinschrod a. a. O. §. 182 - 196.

Digitized by Google

§. 376.

a) Bei dem Auftrage ist der Mandans Anführer oder Urheber im engen Sinne, und der Mandatarius im weiten. Beide bestimmen sich zur That des Verbrechens, dieser aber übernimmt nur die Ausführung desselben allein, entweder unentgeltlich, oder für eine gewisse Vergütung.

§. 377.

Der Auftrag muss aber ein ausdrüklicher seyn, und von *einem blossen Wunsche* und *der Billigung* unterschieden werden, welche hierher nicht gehören, sondern blos bei den Gehülfen vorkommen.

Vergl. *Westphal* in der Disp. de consortibus et adiutoribus criminum eorumque poena et noxa secundum leges Germaniae criminales generatim, Halae, 1760.

§. 378.

Auch wird noch bei dem Auftrage, wenn er die Wirkung haben soll, erfordert, dass er die wirkende Ursache des Verbrechens war, dass dessen Grenzen nicht willkührlich überschritten wurden, oder wenigstens ihre Ueberschreitung nicht unwahrscheinlich bevorstand, und dass der Mandans denselben vor der That nicht wieder zurükgenommen hatte.

Lynker in der Disp. de mandato rei turpis, Ienae, 1699. *Stryck* in der Disp. de mandato delinquendi, Franc. 1690. *Quistorp* a. a. O. §. 59. und *Püttmann*

Digitized by Google

in der Prolus. de excessu eius, cui aut verberatio aut vulneratio alicuius mandata est, mandanti non imputando 1777. in s. Opus. iur. crim. S. 1.

Wahrscheinlich grössere Wirkungen des Auftrags, als der Mandans dabei beabsichtiget hatte, gehören als verschuldete Vergehungen in dessen Wirkungskreis.

§. 379.

Ein nicht befolgter Auftrag ist ganz nach den Regeln von dem Versuche zu beurtheilen. §. 327 - 330.

Filangieri gehet ohnstreitig zu weit, wenn er in dem System der Gesezgeb. B. 4. S. 268. auch einen Auftrag, der nicht in Erfüllung gieng, zu den vollbrachten Verbrechen zählet.

§. 380.

b) Eben diese Verhältnisse finden auch zwischen dem, der Befehle zu einem Verbrechen ertheilt, und dem statt, der denselben *mit Freiheit* befolgt. Stand die Nichtbefolgung des Befehls gar nicht in der Willkühr des Leztern, so ist er als blosses Mittel zu betrachten.

Püttmann in den Prolus. an et quatenus iussio eum, qui paret, a poena excuset, eamve minuat, 1785. in s. Opus. iur. crim. S. 197.

§. 381.

c) Die Hülfe, welche ein Theilnehmer bei dem von einem Andern beabsichtigten Verbrechen leistet, ist entweder die einzige Bedingung, unter welcher dieser dasselbe ausführen konnte,

Digitized by Google

oder sie erleichtert blos das Unternehmen. In dem ersten Falle wird der Theilnehmer zugleich Urheber des Verbrechens, da, sobald er der Unentbehrlichkeit seiner Hülfe sich ganz bewust war, die Selbstbestimmung dazu, ohne die Bestimmung zu dem Verbrechen selbst überhaupt nicht denkbar ist.

§. 382.

d) Gewöhnlich begründet die Verführung eine Gemeinschaft oder Verbindung mehrerer Urheber, da Jemand den Andern durch Schilderung der von einem Verbrechen zu hoffenden Vortheile, sinnliche Anreizungen, Erwekkung solcher Leidenschaften, die dazu veranlassen, Bitten und Aufmunterung bewegt, sich zu einem Verbrechen zu bestimmen. Der Verführer ist als Anführer, und der Verführte als Miturheber zu betrachten. Und dadurch, dass jener ausserdem wenigen oder gar keinen thätigen Antheil an der wirklichen Ausführung der Handlung nimmt, wird dieses Verhältniss nicht verändert.

§. 383.

Von der theilnehmenden Bestimmung, als Mittel zur Ausführung eines Verbrechens zu dienen, braucht man das Wort: *Theilnahme* wieder im engen Sinne, so wie §. 373. die Benennung, Theilnehmer, vorgekommen ist. (Concur-

Digitized by Google

sus). Diese ereiget sich auf mancherlei Art. Ihre Unterschiede kommen bei den Graden der Zurechnung in Betrachtung, und es ist daher nöthig, sie genauer zu entwikkeln.

§. 384.

Die Theilnahme gründet sich a) entweder auf einem besondern, dieserhalb mit dem Urheber eines Verbrechens vor der Unternehmung desselben eingegangenen Vertrage, oder sie entstehet während und nach der That zufällig. Wir theilen sie in dieser Rüksicht in *die vor der That verabredete* und *die zufällig sich ereignete*, ein.

§. 385.

Die Theilnehmer der ersten Art wollen wir *gleiche* (socios aequales), und die der zweiten Art *ungleiche* (inaequales) nennen, da jene in der Regel mit den Urhebern in eine Classe gestellt werden.

Gewöhnlich verstehet man auch unter den gleichen Theilnehmern die eigentlichen Urheber. S. *Püttmann* in s. Element. jur. crim. §. 50. und *Erhard* in dem Handbuche des Churs. peinl. Rechts §. 95.

§. 386.

Ferner ist b) die Theilnahme entweder *die unentbehrliche* oder *die entbehrliche*, da der Urheber das Verbrechen in Ermangelung derselben

Digitized by Google

schlechterdings nicht hätte zu Stande bringen können, oder dasselbe auch ohne jene vor sich gegangen seyn würde.

Steltzer bedient sich a. a. O. von dieser Eintheilung der Ausdrükke: Haupt- und Nebenhülfe. §. 138. Auch wird sie concursus plenus und minus plenus genannt. *Quistorp* a. a. O. §. 55.

§. 387.

Diejenigen Theilnehmer aber, welche eine unentbehrliche Hülfe leisten, sind dann auch zugleich als Urheber des Verbrechens anzusehen, wenn sie der Unentbehrlichkeit ihrer Hülfsleistung sich bewust waren, so wie schon §. 381. gezeigt worden ist.

§. 388.

Auch bestehet die Theilnahme c) theils in *einem thätigen Beistande bei der Handlung eines Verbrechens*, theils *in einer blossen Begünstigung desselben.* Man unterscheidet daher ebenfalls die Theilnehmer in eigentliche und blosse Begünstiger (*Fauctores delicti.*)

§. 389.

Die Theilnahme durch thätigen Beistand ist wieder aa) in die *allgemeine*, und *besondere* einzutheilen, je nachdem die Hülfleistung auf die ganze Handlung des Verbrechens, oder nur auf einzelne Theile derselben gerichtet ist.

Digitized by Google

Koch in den Institut. jur. crim. §. 43. und *Stelzer* a. a. O. §. 137.

§. 390.

Sie wird ferner bb) sowohl bei den Vorbereitungen, als auch zunächst bei der Haupthandlung des Verbrechens angetroffen, und so ist mithin auch *die Theilnahme des thätigen Beistandes vor* und *während der That* zu unterscheiden.

§. 391.

Was die Theilnahme des thätigen Beistandes vor der That betrifft, so kommt dieser aaa) entweder als ein *blos geistiger* oder bbb) *auch zugleich als ein körperlicher* oder *physischer* vor. Jener wird durch die Ertheilung eines Rathes zu dem Verbrechen, und dieser durch die Herbeischaffung und Darreichung der Werkzeuge dazu bewirkt.

§. 392.

Den Rath zu einem Verbrechen theilt man in *den allgemeinen* oder *einfachen*, und in den *besondern*, oder *instructiven* ein, je nachdem man dem Urheber entweder nur im allgemeinen erklärt, man halte seine Gründe dazu für zureichend, oder auch noch ausserdem ihm die Mittel an die Hand giebt, wie jenes auszuführen sey.

S. *Quistorp* a. a. O. §. 60. und *J. Ulr. Cramer* in der Abhandlung de consilio malo consultatori pessimo, Marb.

Digitized by Google

1740. Uebersezt von *G. B. Baermann*, Frankfurt und Leipzig 1741.

§. 393.

Daher ist die Theilnahme des blos geistigen Beistandes wieder

aaaa) theils *die des allgemeinen*
bbbb) theils *die des instructiven Rathes.*

§. 394.

Die Theilnahme des thätigen Beistandes während der That ereignet sich nach Unterschied der Fälle sehr verschieden durch jede Art einer hüflichen Handleistung. Z. B. Wachestehen.

§. 395.

Auf ähnliche Arten kann man sich auch der Theilnahme, durch Begünstigung eines Verbrechens schuldig machen. Diese ist aa) entweder *die vorhergehende*, oder bb) *die nachfolgende.* Jene geschiehet durch unterlassene Verhinderung eines Verbrechens, in soferne eine Zwangspflicht dazu vorhanden war, sie in Jemandes Kräften stand, und eine eigene Gefahr damit nicht verbunden war.

§. 396.

Die erste Bedingung der Pflicht tritt ein, und dieselbe wird in einzelnen Fällen theils durch ausdrükliche Gesezze, theils durch gewisse Verhältnisse stillschweigend begründet.

Digitized by Google

Mehrere Beispiele von den beiden Entstehungsgründen der Pflicht hat *Quistorp* a. a. O. bemerkt §. 61. u. f. *Püttmann* in der Disp. de crimine conniventiae, 1781. in seinen Opusc. jur. crim. S. 53. Einige Criminalisten nehmen die Verbindlichkeit im Allgemeinen an, so dass durch deren Verlezzung eine Theilnahme entstehe. Diese Meinung ist aber ungegründet, da blos eine unvollkommene Pflicht, andere vor Verlezzungen zu schüzzen, uns verbindet. Vergl. *Globig* und *Huster* in der Preisschrift, S. 150. *Wieland* in dem Geiste der peinl. Gesezze §. 376. u. f. und *Leyser*, in den Medit. ad Pand. sp. 113. m. 4 — 8.

§. 397.

Die Hinderung selbst aber wird bewirkt durch eine gerichtliche Anzeige, oder durch unmittelbaren Widerstand. Lezterer ist in Chursachsen in Ansehung der Selbstmörder ausdrüklich anbefohlen.

S. Mand. die Rettung derer im Wasser verunglükten Personen betr. v. 26. Sept. 1773. §. 3.

§. 398.

Ein schon vollbrachtes Verbrechen kann noch nachher mehrere oder wenigere schädliche oder wenigstens gefährliche mittelbare Wirkungen oder Folgen haben. Die Vermehrung oder die unterlassene Unterdrükkung derselben macht die nachfolgende Begünstigung aus. Man kann also derselben sich wieder positiv und negativ schuldig machen.

Digitized by Google

§. 399.

Jenes ereignet sich durch Aufnehmen und Verbergen eines Delinquenten und seiner Sachen, oder durch unmittelbare Ausbreitung der Folgen eines Verbrechens. Z. B. die Bekanntmachung eines gefundenen Pasquills.

S. *Püttmann* in der Disp. de receptationibus in s. Advers. jur. univers. B. 2. S. 219. und *Quistorp* a. a. O. §. 58. Zur gerichtlichen Anzeige eines schon begangenen Verbrechens giebt es im Allgemeinen auch keine vollkommene bürgerliche Pflicht, wenn nicht die Gesezze oder besondere Verhältnisse selbige auflegen.

§. 400.

Dieses trägt sich in den Fällen zu, wo uns, so wie in Ansehung der bevorstehenden Verbrechen, §. 395. und 396. ausdrükliche Gesezze, oder besondere Verhältnisse vollkommen verbinden, ein begangenes Verbrechen entweder zur Untersuchung und Bestrafung anzuzeigen, (z. B. die Gotteslästerung) oder derselben uns selbst zu unterziehen. Z. B. obrigkeitliche und andere, eine ähnliche Pflicht auf sich habende Personen.

S. die P. G. O. Kaisers Carl 5. Art. 150. *P. Risi* in s. Animadvers. ad criminal. jurispr. pertinent. de noxis impunitatis, Mediolan. 1768. und Jen. 1770. Cap. 2. und *Püttmann* in der angef. Disp. de crimine conniventiae.

§. 401.

Ein zweiter Hauptunterschied äusserte sich bei der Selbstbestimmung zu einem Verbrechen

in dem Vorsazze und der Schuld. Es wird daher füglich die Zurechnung sowohl der ursprünglichen, als der theilnehmenden Bestimmung noch in *die des Vorsazzes* und in *die der Schuld* eingetheilet.

§. 402.

Von den sonst gewöhnlichen Eintheilungen der Zurechnung kann hier kein Gebrauch gemacht werden. Die Eintheilung derselben in *die der That*, und in *die der Schuld*, je nachdem man blos auf die Zurechnungsfähigkeit, oder den schon vorhandenen Unwerth einer Handlung Rüksicht nimmt, ist wohl der moralischen, aber nicht der bürgerlichen Zurechnung angemessen, welche die Fähigkeit einer freien Willenshandlung schon voraussezt.

Vergl. *Schmid* in s. Versuche einer Moralphilosophie, §. 371, u. f. und in dem Grundrisse derselben §. 127.

§. 403.

Eben so wenig findet hier die Eintheilung in *die Zurechnung der That*, und *der daraus fliessenden Rechte und Verbindlichkeiten* (Imputatio facti et juris) statt. Denn ob man gleich in dem gemeinen Leben das Urtheil, es sey Jemand die wirkende Ursache einer Verlezzung, welches unter jener verstanden wird, oft auch Zurechnung nennt, ohne auf selbsthätige Bestimmung desselben zu sehen; so ist die Benennung doch

Digitized by Google

dem angegebenen Begriffe derselben zuwider, und auf die Art ſehr uneigentlich gebraucht, da dieſe ohne Immoralität nicht gedacht werden kann.

Das Urtheil, ob durch ein gewiſſes Subject eine unerlaubte Handlung entſtanden, gehört vielmehr zu denjenigen Handlungen, welche bei der geſezlichen Anwendung der Zurechnung vorhergehen müſſen.

Dieſe Eintheilung nimmt *Steltzer* in s. Lehrbuche des deutſchen Criminalrechts an, Halle 1793. §. 195. Wollte man z. B. die Behauptung, daſs ein Arbeitsmann ohne ſein Verſchulden von dem Dache eines Gebäudes gefallen, und einen Vorbeigehenden erſchlagen habe, Zurechnung nennen, ſo müſste man den Ausdruk auch von den übrigen Handlungen brauchen, welche dieſer vorhergehen.

Dritte Unterabtheilung.

Von den Graden der Zurechnung.

A) *Nach allgemeinen Grundsäzzen.*

1) In Anſehung der urſprünglichen Beſtimmung zu einem Verbrechen.

§. 404.

Die Zurechnung der Verbrechen gründete ſich auf Selbſtbeſtimmung zu einer ſolchen That, auf Aeuſſerung dieſer freien Willenshandlung,

und mithin auf eine geäusserte gefährliche Gesinnung des Delinquenten. Ohne die Entdekkung lässt sich dieselbe, vermöge des Zwekkes der peinlichen Gesezze, gar nicht denken. §. 362.

§. 405.

Da nun aber die Gefährlichkeit der von einem Delinquenten geäusserten Gesinnung grösser und kleiner seyn kann, so giebt es auch eben so verschiedene Grade der Zurechnung. Es wird ein Verbrechen mehr oder weniger zugerechnet, heisst mithin nichts anders, als man urtheilt, dass dabei eine mehr oder weniger gefährliche Gesinnung geäussert worden, und dass also der Urheber mehr oder weniger die in dem übertretenen Gesezze vorgeschriebenen Sicherheitsmittel, und dessen Anwendung nöthig mache.

§. 406.

So wie nun ferner die Immoralität der Verbrechen überhaupt der Bestimmungsgrund der Zurechnung in dem peinlichen Gerichte ist, so haben wir auch die Grösse der Immoralität als die Bestimmungsregel der einzelnen Grade der Zurechnung anzusehen.

§. 407.

Jene hatte zum Maasstabe das Verhältniss des geäusserten gesezwidrigen Willens zur Erfüllung desselben in Beziehung auf die Gesinnung

Digitized by Google

des Handelnden. Wer daher die Grade der Zurechnung beurtheilen will, der muss dieses Verhältniss bestimmen.

§. 408.

Diese Bestimmung, oder die Entscheidung der mehr oder weniger wahrscheinlichen Erfüllung des geäusserten gesezwidrigen Willens beruhete wieder auf der Grösse des zu erkennen gegebenen Mangels an Achtung gegen die bürgerlichen Gesezze. §. 239.

§. 409.

Und dieser Mangel wurde wieder erkennbar a) durch die Bestimmungsart zu einem Verbrechen in Ansehung der Grösse der dabei genossenen Freiheit, der dadurch verlezten Verbindlichkeit und der ihr entgegenstehenden Hindernisse; b) durch die Triebfedern, je nachdem diese an sich erlaubt, oder mehr und weniger ebenfalls unerlaubt sind, und c) durch die Art und die Grade der schon geschehenen Ausführung des entstandenen Willens. §. 240. u. ff.

§. 410.

Auf diese Merkmale der grössern oder kleinern Wahrscheinlichkeit, dass der durch ein Verbrechen geäusserte gesezwidrige Wille in Erfüllung gehe, gründen sich nun drei Hauptregeln, denen wieder viele andere untergeordnet sind.

Digitized by Google

§. 411.

Die erste Hauptregel ist:

A) *Je freier, je pflichtwidriger und mit je kleinerer moralischen Thätigkeit sich der Delinquent zu einem Verbrechen bestimmte, desto mehr ist ihm dieses zuzurechnen.*

§. 412.

Jeder der drei Säzze in dieser Hauptregel bildet wieder mehrere untergeordnete Regeln. Aus dem ersten Sazze derselben

a) *Mit je grösserer Freiheit sich Jemand zu einem Verbrechen bestimmte, desto grösser ist dessen Zurechnung*, §. 302. — 309.

ergeben sich folgende Regeln:

aa) Je vollkommner das Bewustseyn — der Handlung an sich selbst — des dadurch übertretenen peinlichen Gesezzes — und ihrer Beziehung zu einander — oder: je mehr sich Jemand der zu erfolgenden natürlichen und positiven Wirkungen der Handlung bewust war, desto mehr ist das Verbrechen zuzurechnen.

Vergl. §. 242. — 256.

§. 413.

bb) Jemehr der Delinquent die Handlung in Ansehung

aaa) des Verhältnisses seiner Bestimmung mit dem bei derselben beabsichtigten Zwekke, und

bbb) des Verhältnisses (dieses beabsichtigten Zwekkes mit den natürlichen und positiven Wirkungen —

überlegt hatte, desto mehr ist das Verbrechen ihm zuzurechnen.

Vergl. §. 257. — 260.

§. 414.

cc) Je selbstthätiger der Delinquent bei dem Akte der freien Willenshandlung selbst, oder bei der Bestimmung zu dem Verbrechen gewesen war, desto mehr ist dasselbe ihm zuzurechnen.

§. 415.

Daraus folgt, dass

aaa) der ursprüngliche Vorsaz mehr, als der bloss theilnehmende,

bbb) der vorhergehende Vorsaz mehr, als der nachfolgende, und

ccc) der ununterbrochene Vorsaz mehr, als der unterbrochene entweder anfangende, oder ausführende

zugerechnet werden muss.

Vergl. §. 261. — 268.

Digitized by Google

§. 416.

Nach dem zweiten Sazze der ersten Hauptregel:

b) *Je grösser die Verbindlichkeit ist, welche durch ein Verbrechen verlezt wurde, desto grösser ist dessen Zurechnung*, §. 313. u. f.

sind noch folgende Regeln zu bestimmen:

aa) Je mehrere Rechte von einem Delinquenten auf einmal verlezt wurden — nicht nur in den öffentlichen, — sondern auch in den Privatverhältnissen — desto mehr ist ihm das Verbrechen zuzurechnen

Vergl. §. 302. — 312. und 205. — 220.

§. 417.

bb) Je wichtiger die durch ein Verbrechen gestörten Rechte, und daher

aaa) je unentbehrlicher, und

bbb) je unersezlicher,

dieselben sind, destomehr muss dasselbe zugerechnet werden.

Vergl. §. 309. und §. 205. — 220.

§. 418.

cc) Je gewisser nach der Ueberzeugung des Delinquenten aus der Handlung eines Verbrechens eine Verlezzung bevorstand, desto mehr ist dasselbe ihm zuzurechnen.

Digitized by Google

daraus folgt, dass

aaa) der Vorsaz in dem besondern Sinne mehr, als die Schuld,

und von dieser wieder

bbb) die nahe mehr, als die entfernte,

ccc) die grösste mehr, als die mittlere, und

ddd) die mittlere mehr, als die kleinste

zugerechnet werden müsse.

Vergl. §. 204. — 219. und 268 — 288.

§. 419.

dd) Je heftiger die Verlezzung, oder je grösser der Grad derselben von einem Delinquenten bewirkt wurde, desto mehr ist das Verbrechen ihm zuzurechnen.

Es kann z. B. Jemandes Gesundheit mehr und weniger geschadet, oder ihm mehr und weniger von seinen Sachen entwendet werden.

§. 420.

Aus dem dritten Sazze der ersten Hauptregel:

c) *Je kleiner die moralische Thätigkeit war, ein Verbrechen zu unterlassen, desto grösser ist dessen Zurechnung,*

entstehen endlich auch noch diese Regeln:

aa) Je wenigere und kleinere innere Hindernisse der Selbstbestimmung zur Unterlassung eines Verbrechens entgegen waren und mithin,

Digitized by Google

aaa) je kleiner die Anzahl der sinnlichen Triebe zu dem Verbrechen war, und

bbb) je weniger heftig dieselben wirkten, da

aaaa) keine Leidenschaften, die sich auf Temperament gründen,

bbbb) keine unvermuthete Gelegenheit,

cccc) keine Gewohnheit, und

dddd) keine unangenehme, sondern blos angenehme Vorstellungen

den Delinquenten dazu anreizten, desto mehr ist ihm dasselbe zuzurechnen.

Vergl. §. 315. — 317.

§. 421.

bb) Je mehrere und grössere äussere Hindernisse der Delinquent bei der Erfüllung des entstandenen gesezwidrigen Willens, oder bei der Ausübung eines Verbrechens überwinden musste, desto mehr ist ihm dasselbe zuzurechnen.

Vergl. §. 318.

§. 422.

Die zweite Hauptregel ist:

B) *Je gesezwidriger die Triebfedern des Delinquenten zu einem Verbrechen waren, desto mehr ist ihm dasselbe zuzurechnen.*

Digitized by Google

§. 422.

Aus dieser Regel ergeben sich noch folgende untergeordnete:

a) Ein Verbrechen, dessen Triebfedern an sich auch unerlaubt waren, ist mehr zuzurechnen, als dasjenige, dessen Triebfedern an sich erlaubt waren,

b) Jemehr die Gesezwidrigkeit der Triebfedern eines Verbrechens die Gesezwidrigkeit der äussern That übersteigt, desto mehr muss dasselbe zugerechnet werden.

Vergl. §. 319. — 324.

§. 424.

Die dritte Hauptregel ist:

C) *Je öffentlicher und vollkommener der Delinquent die Handlung eines Verbrechens ausführte, desto mehr ist ihm dasselbe zuzurechnen.*

§. 425.

Die derselben untergeordneten Regeln liegen sogleich vor Augen, nämlich:

a) Je weniger der Delinquent bei der Ausübung des Verbrechens die Augen anderer Menschen scheuete, desto mehr ist ihm dasselbe zuzurechnen.

b) Ein begonnenes (angefangenes) Verbrechen ist mehr, als ein blos vorgehabtes, und

c) Ein vollbrachtes Verbrechen wieder mehr, als ein begonnenes zuzurechnen.

Vergl. 325 - 328.

§. 426.

d) Je weniger selbstthätig der Delinquent — wegen unüberwindlicher, — oder schwer-zu übersteigender, — oder wenigstens veranlassender Hindernisse — sich zur Nichtvollbringung der That in den beiden lezten Fällen bestimmte, desto mehr ist ihm das Verbrechen zuzurechnen.

Vergl. §. 329 - 337.

2) Von den Graden der Zurechnung in Ansehung der theilnehmenden Bestimmung zu einem Verbrechen, oder der Theilnahme.

§. 427.

Um die Grade der Zurechnung bei der theilnehmenden Bestimmung zu entwikkeln, hat man zuerst die *unmittelbare* Theilnahme von der *mittelbaren* zu unterscheiden. In Ansehung dieser kann dem Gehülfen blos so viel zugerechnet werden, als er zur Ausführung des Verbrechens eines Andern beigetragen hat. Er bestimmte sich nicht zur That des Verbrechens selbst, sondern allein, als Mittel zu der von dem Urheber schon beschlossenen Handlung zu dienen. Darinne liegt nur allein die Gesezwidrigkeit

Digitized by Google

und das Gefährliche seines geäusserten Willens. Die That des Verbrechens selbst hat blos in soferne einen Einfluss auf die Theilnahme, als diese durch die Grösse desselben, objectiv betrachtet, eine grössere oder kleinere Vergehung wird.

§. 428.

Zweitens kommt noch besonders die Absicht des Theilnehmers in Betrachtung. In den Fällen, wo zu dem Begriffe eines Verbrechens eine gewisse bestimmte Absicht des Handelnden erfordert wird, concurriren dann bei einer und eben derselben Handlung auf Seiten des Urhebers und des Theilnehmers zwei verschiedene Verbrechen, wenn jeder dabei etwas anders beabsichtigte. Unter solchen Umständen macht sich ein Gehülfe erstlich eines besondern Verbrechens, hernach auch der Theilnahme an der Vergehung des Andern, als eines gemeinschaftlichen Verbrechens, schuldig.

Z. B. wenn der Theilnehmer bei einem Diebstahle keinen Gewinn beabsichtigte.

§. 428.a

Ereignet sich dieses, so ist wieder darauf zu sehen, ob das besondere Verbrechen des Gehülfen eine grössere Vergehung sey, als die dabei zugleich concurrirende Theilnahme, oder ob ein entgegengeseztes Verhältniss statt finde. Im

ersten Falle wird bei der Bestimmung der Zurechnung vorzüglich auf das besondere Verbrechen des Gehülfen Rüksicht genommen, und nach der Regel: *Delictum maius absorbet minus* verfahren.

§. 429.

Soll nun aber entschieden werden, ob die Theilnahme an dem Verbrechen eines Andern mehr oder weniger zuzurechnen sey, so kommen die nämlichen Regeln auch hier in Anwendung, welche von der erhöheten Zurechnung der ursprünglichen Bestimmung angeführet worden sind, da ein Theilnehmer in der nämlichen Absicht, und aus den nämlichen Gründen unter die Gesezze subsumiret werden und die Anwendung derselben nöthig machen muss, als der Urheber eines Verbrechens.

In den Lehrbüchern des peinlichen Rechts scheint man bisher darauf nicht besonders Rüksicht genommen zu haben. Einige Criminalisten beeifern sich die verschiedenen Grade der Zurechnung einer Theilnahme besonders zu erörtern, und streiten darüber, da doch die Sache, so bald nur die Regeln der Zurechnung eines Urhebers, und die Begriffe der Theilnahme entschieden sind, nicht die geringsten Schwierigkeiten hat. Am vollständigsten und zugleich sehr richtig handelt *Kleinschrod* davon a. a. O. Th. I. §. 177-206.

§. 430.

Vor allen Dingen haben wir dabei die bemerkten mancherlei Eintheilungen der Theil-

nahme zu unterscheiden, da schon die Arten, wie das Verbrechen eines Andern von Jemanden befördert wird, die Grade der Zurechnung ändern. Jede derselben ist schon an sich von den andern in Ansehung der Zurechnung verschieden.

§. 431.

Die hier anwendbaren Regeln beziehen sich zunächst auf die Grösse der Selbsthätigkeit und der Pflichtwidrigkeit der Bestimmung zu einem Verbrechen, nach welchen die verschiedenen Arten der Theilnahme mit einander in folgenden Verhältniss enstehen: Es ist

a) die unmittelbare Theilnahme mehr, als die mittelbare; §. 372-382. und was diese betrifft

b) die vorher verabredete mehr, als die nachher zufällig sich ereignete; §. 384.

c) die unentbehrliche mehr, als die entbehrliche; §. 386.

d) die eigentliche Theilnahme mehr, als die blosse Begünstigung; §. 388. und in Ansehung jener

e) die allgemeine mehr, als die besondere; §. 389.

f) die Theilnahme während der That des Verbrechens mehr, als die nach derselben; §. 390. und die leztere anlangend

g) die zugleich körperliche und physische mehr, als die blos geistige; §. 391.

Digitized by Google

h) bei der blos geistigen der instructive Rath mehr, als der einfache, §. 392.

i) in Ansehung der Begünstigung ebenfalls die vorhergehende mehr, als die nachfolgende; §. 395.

und endlich

k) bei der nachfolgenden Begünstigung die positive mehr, als die negative; §. 398-400.

zuzurechnen. Uebrigens wird nun jede Art der Theilname wieder für sich allein, nach den allgemeinen Regeln über die Grade der Zurechnung beurtheilt.

Digitized by Google

Anhang.

Bemerkungen über diese allgemeinen Regeln von der Zurechnung der ursprünglichen und theilnehmenden Bestimmung überhaupt.

§. 432.

Nach den angegebenen Graden der Zurechnung werden nicht nur einzelne Subjecte, als Verbrecher, unter die natürlichen peinlichen Gesezze subsumiret, und die Anwendung dieser auf jene entschieden, sondern sie begründen auch zugleich die Entstehung der natürlichen Strafbestimmungen selbst. Denn diese sezzen stets die schon geschehenen Verlezzungen voraus, und werden erst bei Eintretung derselben in einzelnen Fällen nach der Grösse der Zurechnung jedesmal besonders formiret. Es lassen sich daher eben so viele und verschiedene natürliche peinliche Geseze denken, als Grade der Zurechnung vorkommen können.

Vergl. *Iacob* in der philosophischen Rechtslehre, Halle, 1795. §. 411.

§. 433.

Die natürlichen Strafübel werden nach den Regeln von dem natürlichen Schuzrechte abgemessen, und dieses lässt dieselben nur in soferne zu, als die geäusserte gefährliche Gesinnung des Andern sie zur Wiederherstellung unserer Sicher-

Digitized by Google

heit nothwendig macht, so, dass jedesmal das möglichst kleinste Uebel, welches diese Wirkung haben kann und verspricht, zu wählen, und von diesem, so wie es die Sicherheit erfordert, immer stufenweise zu einem grössern fortzuschreiten ist. Daher war es bei dem allgemeinen Maasstabe der Zurechnung der Natur der Sache angemessen, dass wir die Grade derselben von dem kleinern zu den grössern bestimmten. Ganz anders verhält es sich mit dem positiven Maasstabe der Zurechnung.

B) *Von den Graden der Zurechnung nach den Chursächsischen Gesezzen.*

§. 434.

Da die Grade der Zurechnung ganz und gar nach den Graden der äussern Immoralität zu beurtheilen sind, und die allgemeinen Grundsäzze von der leztern wieder mit den positiven Vorschriften darüber auf das genaueste übereinstimmen, so folgt nothwendig, dass die positiven Regeln von der Zurechnung mit den allgemeinen ebenderselben nicht weniger übereinkommen müssen.

§. 435.

Auch haben die Gesezgeber nur in wenigen Fällen die Grade der Zurechnung ausdrüklich festgesezt, und ihre Beurtheilung grösteutheils

Digitized by Google

dem peinlichen Richter überlassen, welcher also von den allgemeinen Regeln ebenfalls im geringsten nicht abweichen darf, wenn er nicht inconsequent und zwekwidrig verfahren will.

Das Römische Recht leidet hier vorzüglich Anwendung. S. *Quistorp* in s. Beiträgen zur Erläuterung verschiedener mehrentheils unentschiedener Rechtsmaterien S. 837. und *Meister* in der Disp. de usu iuris Romani criminalis in Germaniae foris maxime hodiernis auctoritate, Goett. 1766. Opusc. n. 1.

§. 436.

Die positiven Regeln, welche es davon giebt, sind aber im allgemeinen nicht angegeben, sondern müssen aus den für einzelne Fälle in den positiven peinlichen Gesezzen bestimmten Strafen abgeleitet werden.

§. 437.

In denselben sind die vorzüglichsten Arten der äussern Immoralität zuerst dadurch ausgezeichnet, dass man nach dieser besondere Gattungen von Verbrechen bei den Strafbestimmungen derselben und dem Verfahren in den peinlichen Gerichten darüber unterscheidet. Und dieses ist auch ohnstreitig der Hauptgesichtspunkt, worauf bei der Classification der Verbrechen gesehen werden muss.

§. 438.

Sodann wird zweitens in Ansehung jeder der ausgezeichneten Arten der äussern Immoralität

der höchste Grad derselben bei den positiven Strafbestimmungen vorausgeseczt.

§. 439.

Daher beziehen sich die positiven peinlichen Gesezze unter andern gewöhnlich allein auf den Vorsaz im besondern Sinne, und nehmen sehr selten auf die Schuld bei den Verbrechen ausdrüklich Rüksicht.

§. 440.

Auch kommt die eigentliche Handlung der Schuld nicht sowohl, als vielmehr die daraus wirklich entstandene oder verschuldete Verlezzung erst in Betrachtung. So lange z. B. durch Jemandes Unwissenheit, Unachtsamkeit, Uebereilung und andere Arten der Fahrlässigkeit noch Niemand verlezt worden ist, wird sie so leicht nicht ein Gegenstand der positiven Zurechnung.

§. 441.

Daraus folgt nun, dass die positiven Grade der Zurechnung eines und ebendesselben Verbrechens in der Regel nicht steigen, sondern, wenn sie verändert werden, gewöhnlich fallen müssen. Ein höherer Grad der Zurechnung, als in den positiven peinlichen Gesezzen angenommen ist, wird blos durch die Wiederholung oder Concurrenz der Verbrechen begründet.

Digitized by Google

§. 442.

Dadurch unterscheidet sich nun einzig und allein der positive Maasstab von dem allgemeinen Maasstabe der Zurechnung. Dieser wird nach dem positiven peinlichen Rechte gerade umgekehret. Um nun die Modification der schon angeführten allgemeinen Regeln zu erleichtern, und die von den Gesezgebern geschehene ausdrükliche Bestätigung derselben zu erweisen, dürfte es wohl nöthig seyn, die Grade der Zurechnung auch noch auf diese Art zu entwikkeln.

1) In Ansehung der ursprünglichen Bestimmung zu einem Verbrechen.

Von der ersten Hauptregel.

§. 443.

Diese wird nach den bereits gemachten Bemerkungen hier nun so ausgedrükt: Je weniger frei, je weniger pflichtwidrig und mit je grösserer moralischen Thätigkeit sich der Delinquent zu einem Verbrechen bestimmte, desto weniger leiden unsere positiven Gesezze darauf eine Anwendung, und lassen die Zurechnung desselben zu.

a) Von den Regeln, welche nach dem ersten Sazze derselben zu formiren sind.

Digitized by Google

§. 444.

aa) Je mangelhafter das Bewustseyn der Handlung an sich selbst, des dadurch übertretenen peinlichen Gesezzes und der Beziehung auf einander ist, desto weniger ist das Verbrechen zuzurechnen.

Diese Regel bestätiget besonders das Chursächsische α) Römische β) und Canonische Recht γ). Nach den Römischen Gesezzen soll zwar auf die Unwissenheit der Rechte überhaupt nicht Rüksicht genommen werden δ), es kommen aber davon viele Ausnahmen vor, auf welche wir uns hier berufen können ε).

α) Rescript v. 29. Aug. 1775. Vergl. *Wiesand* in s. Opusc. spec. 11. S. 162.

β) Vergl. die Titel in den Digest. und dem Cod. de iur. et facti ignorantia.

γ) C. 2. de constitution. in VI.

δ) L. 9. D. und 12. C. de iur. et facti ignor.

ε) L. 4. C. de incest. et inut. nupt. l. 38. §. 7. und l. 38. §. 2. und 4. D. ad l. Iul. de adult. l. 3. §. 9. l. 4. §. vlt. l. 14. D. de re milit.

Uebrigens ist darüber nachzusehen *Böhmer* in s. Medit. ad C. C. art. 178 §. 12. *Wernher* P. 5. Obs. 50. *Leyser* sp. 645. m. 15-17. *Schott* in der Disp. de ignorantia populi circa poenas earum vim impediente, Lips. 1788. *Quistorp* in s. Grunds. des deutsch. peinl. Rechts §. 47.-49. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 145.

§. 445.

bb) Je weniger ein Delinquent mit Ueberlegung gehandelt hatte, desto weniger

findet bei ihm die Zurechnung statt. Auch darüber stimmen die Verordnungen des Chursächsischen, Deutschen, Canonischen und Römischen Rechts ausdrüklich überein, indem sie, so bald hohes Alter α), Jugend β), Leidenschaft γ), Trunkenheit δ) eine unvermuthete Veranlassung ε) und überhaupt Mangel an den Verstandeskräften ζ) die Ueberlegung bei der Handlung des Verbrechens hinderten, dasselbe weniger zurechnen, im Gegentheil aber wegen der Wiederholung eines Verbrechens η) einen ausserordentlichen grossen Grad der Ueberlegung annehmen, und in dem Falle auch die Zurechnung erhöhen.

α) L. 3. §. 7. ad SCtum Silan. *Carpzov* §. 144. n. 38. 39. und *Quistorp* a. a. O. §. 107.

β) Befehl vom 28. Aug. 1727. in C. A. F. 1. S. 250. *Erhard* in dem Handbuche des Churs. peinl. Rechts §. 85. *Menken* in s. System. iur. civ. sec. Pand. l. 47. t. 1. n. 14. *Dorn* in d. pract. Comment. über das peinl. Recht. S. 76. u. ff. P. G. O. C. des 5. Art. 164. und 179. *Carpzov*, q. 143. n. 38. und *Meister* in den rechtlichen Erkenntnissen und Gutachten in peinlichen Fällen Th. 1. Dec. 6. L. 1. C. si advers. delict. l. 13. §. 1. de dolo malo l. 1. §. 32. und l. 14. D. de SCto Silan. Weitläuftiger handelt von den hierher gehörigen Römischen Gesezzen: *Glück* in s. Erläuterung der Pand. §. 130. und *Kleinschrod* a. a. O. §. 84. 85. und 88.

γ) Duellmandat v. 1712. §. 11. und 16. P. G. O. Art.

137. l. 7. §. vlt. D. ad l. Iul. repetund. l. 5. C. de inj. l. 38. §. 8. D. ad l. Iul. de adult. Nov. 74. c. 4.

δ) *Leyser* sp. 597. m. 12. *Erhard* a. a. §. 86. O. der R. A. von 1495. die Reuterbesatllung von 1570. Art. 50. und 197. l. 11. §. 2. D. de poenis. Doch giebt es auch Fälle, in welchen auf die durch Trunkenheit verhinderte Ueberlegung nicht gesehen wird, von denen wir weiter unten in der Lehre von den Milderungsgründen handeln werden.

ε) L. 1. §. 1. D. de abig. und *Püttmann* in der Prolus. an et quatenus delinquendi occasio delictum eiusque poenam minuat. §. 178. und in Opusc. iur. crim. P. 89.

ζ) *Carpzov* q. 146. n. 46. 49. und 50. *Leyser* sp. 532. m. 9. *Boehmer* ad art. 179. §. 6. und *Hommel* in der Disp. de temperandis poenis ob imbecillitatem intellectus, Lips. 1754.

η) Const. El. 27. P. 4. Auch wird nach dem Chursächsischen Gerichtsgebrauche ein wiederholter Diebstahl ohne Rüksicht auf den kleinen Betrag desselben mit Zuchthaus von mehrern Jahren bestraft P. G. O. Art. 162. l. 28. §. 3. de poenis l. 199. de reg. iur. und l. 3. §. 9. D. de re militar.

§. 446.

cc) Je weniger selbstthätig ein Delinquent bei der Bestimmung zu dem Verbrechen gewesen war, desto weniger wird ihm auch nach den positiven Gesezzen dasselbe zugerechnet. Daher ist die Zurechnung der ursprünglichen α), vorhergehenden β), und ununterbrochenen Bestimmung γ) dazu, grösser, als die der blos theilnehmenden, nachfolgenden und unterbrochenen, blos anfangenden oder blos ausführenden.

α) So werden in dem neuesten Mandatdn wider Tumult und Aufruhr vom 18. Jan. 1791. die Anführer von den Theilnehmern wohl unterschieden. Auch stimmt damit das Deutsche und Canonische Recht überein. S. P. G. O. Art. 177. und Cap. 6. X. de homicid.

β) L. 1. §. 1. D. de abig. *Leyser* sp. 580. m. 10. und *Püttmann* in der angef. Disp. an et quatenus delinquendi occasio delictum eiusque poenam minuat?

γ) Besonders wird in den peinlichen Gerichten die Zurechnung gemindert, wenn ein Mitschuldiger oder Miturheber die Ausführung des Verbrechens durch die gerichtliche Anzeige zu hindern sucht. S. das Mandat wider Tumult und Aufruhr v. 1791. am Ende, Mandat v. 7. Dec. 1715. und den Erklärungs-Befehl v. 25. Nov. 1717. in Ansehung der Diebes- und Räuberbanden. Und was die unterbrochene blos ausführende Bestimmung zu einem Verbrechen betrifft, so gehören hierher die Fälle, wo der Delinquent anfänglich durch äussere Gewalt zur Handlung des Verbrechens genöthiget wurde, nachher aber sich zur Ausführung derselben bestimmte. Dieses kommt unter andern vor, wenn Jemand anfangs mit Gewalt genöthiget worden war, an einer Verschwörung Theil zu nehmen, nachher aber freiwillig ein Mitglied blieb. S. *Püttmann* in s. Prolus. an et quatenus iussio eum, qui paret, a poena excuset, eamue minuat? 1785. in Opusc. iur. cr. S. 196.

§. 447.

Uebrigens kommen alle positive Gesezze darinne überein, dass in den Fällen, wo die Freiheit in keinem Grade bewiesen werden kann, auch der kleinste Grad der Zurechnung unzulässig sey. Denn jene ist der erste und vorzüglichste Grund der Zurechnung, ohne welche

Digitized by Google

diese gar nicht statt findet. Dieser Saz leidet besonders bei Kindern α) und denjenigen eine Anwendung, die des Gebrauchs ihres Verstandes durch Krankheit β) oder Unmässigkeit γ) ganz beraubt sind, und einer physischen Nothwendigkeit, oder äussern Gewalt ganz wider ihren Willen unterliegen mussten δ).

α) *Erhard* a. a. O. §. 85. l. 12. D. ad l. Corn. l. 5. §. 2. ad. l. Aquil. und l. 23. D. de furt.

β) L. 27. §. 29. ad l. Aquil. Doch sind in peinlichen Fällen die Verschwender den Rasenden nicht gleich geachtet. *Quistorp* a. a. O. §. 38.

γ) Vergl. *Dorn* in d. praktischen Commentar über das peinl. Recht, S. 74.

δ) S. *Erhard* a. a. O. §. 91. und die P. G. O. Art. 146.

b) Von den Regeln, welche aus dem zweiten Sazze der ersten Hauptregel folgen.

§. 448.

aa) Je weniger Rechte durch ein Verbrechen theils in den öffentlichen, theils in den Privatverhältnissen auf einmal verlezt werden, desto kleiner ist die positive Zurechnung. Nach dieser Regel haben die Gesezgeber sogar einige Handlungen vor andern ähnlichen, als besondere Verbrechen ausgezeichnet α) und bei andern wenigstens eine grössere oder kleinere Zurechnung angenommen β).

α) Die Beispiele davon sind sehr häufig. Man unterscheidet in dieser Rüksicht den gefährlichen Diebstahl und das Feueranlegen von der gemeinen Entwendung einer Sache. Und in Ansehung der Privatverhältnisse gründet sich der Unterschied zwischen der Entwendung einer bei Feuersgefahr aus den Wohnungen geräumten Sache von dem gemeinen Diebstahle, und besonders zwischen dem Morde der nächsten Verwandten und dem einfachen Todschlage.

β) Z. B. bei Vergehungen gegen personas sanctas oder an locis sanctis. S. das Duellmandat v. 1712. ferner die P. G. O. Art. 172. l. 9. Inst. de inj. und *Quistorp* a. a. O. §. 64.

§. 449.

bb) Je unwichtiger die durch ein Verbrechen gestörten Rechte sind, da sie entweder leicht entbehret, oder wenigstens leicht ersezt werden können, desto weniger rechnet man in den peinlichen Gerichten dasselbe zu. Diese Regel hat eben die Folgen, wie die zunächst vorhergehende.

Daher werden bei uns die Verbrechen wider das Recht auf den Gebrauch der Sachen und die wider das Recht auf Gesundheit und Leben sehr unterschieden.

§. 450.

cc) Je ungewisser nach der Ueberzeugung des Delinquenten von seinem Unternehmen ein Verbrechen zu erwarten ist, eine desto kleinere Zurechnung nimmt man an. Daher wird Schuld weniger,

Digitized by Google

als Vorsaz, und bei jener die mittlere weniger, als die grosse, und die kleinste am allerwenigsten in unsern Gesezzen zugerechnet.

In peinlichen Fällen wird also die gröste Schuld dem Vorsazze nicht gleich geachtet. L. 7. D. ad l. Corn. de sicar. und P. G. O. Art. 134. Auch bei geringfügigen Verbrechen darf diese Regel nicht verändert werden. Denn sollte die Zurechnuig der kleinsten vorsäzlichen Verbrechen, objectiv betrachtet auch noch so klein seyn, so muss sie schlechterdings noch mehr verringert werden, wenn die kleinsten Verbrechen blos mit Schuld begangen worden sind. Der entgegengesezten Meinung ist Ioh. *van de Water* in s. Obs. iur. Rom. I. 16. *Püttmann* in s. Element. iur. crim. §. 25. und *Quistorp* a. a. O. §. 36. zugethan.

§. 451.

dd) In je kleinerm Grade die in einem Verbrechen enthaltene Verlezzung ausgeführet wurde, desto weniger wird dieselbe zugerechnet. Diese Abstufung der Zurechnung äussert sich in den Gesezzen besonders bei Verlezzungen der Gesundheit, der Ehre und des Eigenthums.

Die Unterschiede zwischen groben und kleinen Iniurien, schweren und leichten Wunden und dem grossen und kleinen Diebstahle sind zu bekannt und auffallend, als dass wir uns dabei aufhalten sollten.

c) Von den Regeln, welche aus dem dritten Sazze der ersten Hauptregel abzuleiten sind.

Digitized by Google

§. 452.

aa) Je mehrere und grössere innere Hindernisse der Bestimmung zur Unterlassung eines Verbrechens entgegen, und je grösser also die Menge und die Wirksamkeit der sinnlichen Antriebe dazu waren, da in dem lezten Falle heftige Leidenschaften α), wenn sie besonders auf dem Temperamente beruhten, oder eine anreizende Gelegenheit β), oder Gewohnheit γ), oder sehr unangenehme Vorstellungen δ) dabei wirkten, einen desto kleineren Grad der Zurechnung lassen die positiven Gesezze zu.

α) Vergl. das Duellmandat §. 11. und 16. den R. A. von 1495. in Ansehung der Gotteslästerer die P. G. O. Art. 137. und aus dem Römischen Rechte l. 7. §. vlt. D. ad l. Jul. repetund. l. 5. C. de inj. l. 38. §. 8. D. ad l. Jul. de adult. Uebrigens ist darüber nachzusehen Ludovici in der Disput. an et quatenus adfectus humani in foro considerentur. Halae 1760. §. 15. — 42. und *Westphal* in den Grundsäzzen von der rechtlichen Beurtheilung der aus Hizze des Zorns unternommenen Handlungen, Halle 1784.

β) l. 1. §. 1. D. de abig. und *Püttmann* in der angeführten Prolus. von diesem Umstande.

γ) L. 17. §. 12. D. de aedilit. edict.

δ) C. 3. X. de furtis, und l. 6. §. vlt. D. de offic. praesid.

§. 453.

bb) Je wenigere und kleinere äussere Hindernisse der Delinquent bei der Ausübung

Digitized by Google

eines Verbrechens zu überwinden hatte, desto weniger wird ihm dieses zugerechnet.

Hierher gehören wieder die Stellen aus den positiven Gesezzen, worinne auf die gute Gelegenheit zu einem Verbrechen Rüksicht genommen wird.

Von der zweiten Hauptregel.

§. 454.

Diese ist nach den positiven Gesezzen auf folgende Art zu bestimmen: Je rechtmässiger die Triebfedern des Delinquenten zu seinem Verbrechen an sich waren, desto weniger kann man ihm dasselbe zurechnen.

§. 455.

a) Daher ist die positive Zurechnung in den Fällen kleiner, wo Jemand aus an sich erlaubten Triebfedern ein Verbrechen begeht, als wenn auch diese unerlaubt sind.

Wenn Jemand z. B. zur Vertheidigung seines ihm wirklich zustehenden Rechts eine unerlaubte Gewalt ausübt. S. *Leyser* sp. 540. und *Boehmer* ad art. 124. §. 1.

§. 456.

Sind aber auch sogar die Triebfedern unerlaubt, so ist doch in der Hinsicht noch diese Regel anwendbar:

b) Je weniger die Gesezwidrigkeit der Triebfedern die Gesezwidrigkeit der äussern That

Digitized by Google

erreicht, oder übersteigt, desto weniger ist diese zuzurechnen.

Die darauf sich beziehenden Unterschiede der positiven Strafbestimmungen fallen sogleich in die Augen. Z. B. Todschlag zur Verfolgung seines Rechts, oder aus Rache, und um zu rauben. Ferner gewaltsame Entführung, einer rechtmässigen ehelichen Verbindung, oder der blossen Wollust wegen.

Von der dritten Hauptregel.

§. 457.

Diese leidet hier folgende Veränderung: Je verborgener und unvollkommener der Delinquent das Verbrechen ausgeführet hatte, desto weniger wird ihm dasselbe zugerechnet. Den ersten Saz bestätigen unmittelbar unsere Gesezze.

S. Const. El. 28. p. 4. von den öffentlichen Huren. l. 7. 8. l. 9. D. de injur. Uebrigens ist davon nachzusehen *Farinacius*, qu. 18. n. 66-71. und *Matthaei* in Comment. de crim. l. 48. t. 18. c. 4. n. 25. u. f.

§. 458.

Nach dem zweiten Sazze dieser Regel, werden in den peinlichen Gerichten die vorgehabten Verbrechen weniger, als die begangenen, und diese wieder weniger als die vollbrachten zugerechnet [α]) wobei man denn auch wieder in Betrachtung ziehet, ob und wie viel der freie Wille des Delinquenten an der Nichtvollbringung des Verbrechens Antheil hatte [β]).

Digitized by Google

α) *Böhmer* ad art. 178. §. 12. und *Quistorp* a. a. O. §. 96. u. f.

β) l. 19. pr. ad l. Corn. de falsis und *Böhmer* in s. Observ. ad Carpzovii qu. 2. obs. 4.

§. 459.

Doch giebt es auch Fälle, wo die positiven Gesézze verordnen, dass ein blos angefangenes Verbrechen eben so sehr zugerechnet werden solle, als ein vollbrachtes. Diese Verordnungen widersprechen den Regeln der Zurechnung aber nicht so, wie es scheint. Sie sind vielmehr dafür anzunehmen, und so zu erklären, dass das, was man sonst gewöhnlich nur für einen Versuch halten würde, in den Fällen schon für die Vollbringung anzusehen sey. Denn der Versuch, als ein solcher, kann in der Regel nie ohne Inconsequenz der Vollbringung gleich geachtet werden.

Vergl. A. B. cap. 24. R. A. von 1555. §. 26. P. G. O. Art. 128. und l. 5. C. ad l. Iul. Maiest.

2) In Ansehung der theilnehmenden Bestimmung zu einem Verbrechen.

§. 460.

Auf die nämliche Art stimmt auch das positive Recht in der Zurechnung der theilnehmenden Bestimmung zu einem Verbrechen mit den allgemeinen Regeln von den Graden derselben überein. Dieses kann um so weniger in

Zweifel gezogen werden, da die Regeln der ursprünglichen und theilnehmenden Bestimmung von einander nicht verschieden waren.

Vergl. §. 426 - 431. P. G. O. Art. 120. 121. 122. und 159. Nur das Römische Recht weicht hier in einigen Fällen von den allgemeinen Grundsäzzen der Zurechnung ab, welches aber in soferne durch neuere Gesezze ungültig grworden ist.

§. 461.

Es bleibt uns daher auch hierbei weiter nichts übrig, als einige der vorzüglichsten von den ausdrüklichen gesezlichen Vorschriften darüber zur Bestätigung des vorhergehenden Sazzes anzuführen. Wir beziehen uns dabei auf die §. 431. schon bemerkten Regeln, und befolgen wieder die schon beobachtete Ordnung derselben.

§. 462.

Die mittelbare Theilnahme wird weniger als die unmittelbare zugerechnet. Wenn daher Theilnehmer nicht Mitverschworne sind, so nehmen unsere Gesezze mehr auf diejenigen Rüksicht, welche bei der Ausübung der That selbst gegenwärtig waren, als auf andere Gehülfen, da in jenem Falle die Theilnahme in der Regel eine unmittelbare zu seyn pflegt. Auch werden gewöhnlich die unmittelbaren Theilnehmer Urheber genannt.

P. G. O. Art. 148. und 177. Cap. 6. X. de homicid. Diese Vorschriften sind einigen Römischen Gesezzen

zuwider, welche einem Gehülfen das Verbrechen eben so sehr zurechnen, als demjenigen, der die That selbst beabsichtigte. L. 50. §. 4. l. 54. §. 4. D. de furtis l. 7. D. qui sine manum. l. 8. und 9. §. 2. D. ad l. Iul. de adult. Die P. G. O. verordnet aber, dass die Theilnahme nach Unterschied der Fälle verschieden zugerechnet werden solle.

Nach dem Chursächsischen Gerichtsgebrauche werden auch diejenigen, welche blos während der That des Verbrechens Wache stehen, oder mit anderer hülflichen Handleistung dabei gegenwärtig waren, dem Thäter selbst gleich geachtet. S. *Püttmann* in s. Element. iur. crim. §. 469. und *Erhard* a. a. O. §. 94.

§. 463.

Bei der Verbindung mehrerer Urheber nehmen die Gesezgeber ebenfalls auf den Auftrag α) den Befehl β) die Leistung eines unentbehrlichen Beistandes γ) und auf die Verführung δ) Rüksicht, in wieferne dadurch eine Verschwörung oder ein Complot begründet wird, und unterscheiden dabei auf die nämliche Art, wie wir §. 376-382. gethan haben.

α) L. 3. §. 4. l. 15. §. 1. D. ad l. Corn. de sicar. l. 169. de reg. iur. l. 5. C. de accus. l. 11. pr. D. de inj. l. 5. §. 14. D. quod vi aut clam l. 7. §§. 5. D. de iurisd. l. 5. D. ne quis eum qui in ius. *Stryck* de mandato rei turpis, *Böhmer* ad art. 177. §. 3. u. 4. und *Quistorp* a. a. O. §. 59.

β) *Püttmann* in der angeführten Prolus. an et quatenus iussio eum, qui paret, a poena excuset, eamue minuat.

γ) *Quistorp* a. a. O. §. 55.

δ) *Böhmer* ad art. 177. §. 5. und obs. 1. ad Carpz. q. 87. *Wernher* p. 9. obs. 50. und *Mevius* p. 7. dec. 71. n. 7.

Digitized by Google

§. 464.

Was die mittelbare Theilnahme betrifft, so wird besonders die vorher verabredete und die blos zufällig sich ereignete unterschieden, und nothwendig diese weniger, als jene zugerechnet.

S. *Meister* in s. rechtlichen Erkenntnissen in peinlichen Fällen, Th. 1. Dec. 14. n. 8. und *Quistorp* a. a. O. §. 54.

§. 465.

Unter andern zeichnet man in den peinlichen Gerichten die unentbehrliche Theilnahme vor der entbehrlichen aus, so dass jene, wenn sie wissentlich geschiehet, die Zurechnung des Hauptverbrechens erreichen kann.

S. *Böhmer* ad art. 177. §. 1.

§. 466.

Auch haben die blossen Begünstiger einen kleinern Grad der Zurechnung, als die eigentlichen Theilnehmer zu erwarten.

S. *Böhmer* a. a. O. §. 1.

§. 467.

Die übrigen Unterschiede der mittelbaren Theilnahme sind dem Ermessen des peinlichen Richters überlassen, welcher die Analogie der angegebenen Bestimmungen, so wie auch die allgemeinen Regeln an sich zu befolgen hat.

Digitized by Google

A n h a n g.

Vielleicht vermisste man in dieser Lehre eine nähere Bestimmung der Milderung und Schärfung der Strafen, welche sich auf die Grade der Zurechnung beziehen. Diese werden aber in dem zweiten Hauptstükke folgen, wohin sie eigentlich gehören, da das Strafrecht noch vorher erklärt werden muss.

Fünfter Abschnitt.

Von der Eintheilung der Verbrechen.

§. 468.

Die Entwikkelung der objectiven und subjectiven Grösse, so wie überhaupt die Lehrsäzze von der Zurechnung der Verbrechen führen uns in diesem ersten Hauptstükke zulezt zu den Eintheilungen derselben, da wir bei jenen die Verschiedenheit der Verbrechen kennen gelernt haben, auf welche sich diese beziehen. Einige sind nach allgemeinen Grundsäzzen zu formiren, und andere findet man in den in Chursachsen geltenden peinlichen Gesezzen. Jene erleichtern die Bildung und Uebersicht des Systems, und diese gehören besonders auch zum Verstehen der positiven Vorschriften.

Digitized by Google

Erste Abtheilung.

Von der Eintheilung der Verbrechen nach den allgemeinen Grundsäzzen.

---

§. 469.

Die ersten und vorzüglichsten Eintheilungsgründe bestehen in der verschiedenen objectiven und subjectiven Grösse der Verbrechen, sowohl jede für sich, als auch beide in Verbindung betrachtet. Was zuerst die objective Grösse betrifft, so haben wir die Verbrechen, so wie die peinlichen Gesezze, §. 15. und 28. in *eigentliche* und *uneigentliche* einzutheilen. Jene sind *unmittelbare Verlezzungen der natürlichen Zwangsrechte*, diese *solche Störungen der zur Mehrung der Vollkommenheit des Staats getroffenen Anstalten, die nach Art der eigentlichen Verbrechen geahndet werden.*

§. 470.

Die natürlichen Zwangsrechte, welche durch eigentliche Verbrechen unmittelbar verlezt werden, stehen *zunächst* entweder dem ganzen Staate, als ein Körper betrachtet, zu, und sind Collegialrechte, oder einzelnen Mitgliedern desselben. Daher unterscheidet man bei den eigentlichen Verbrechen wieder *unmittelbare* und *mittelbare*, die füglich auch *Staats-* und *Bürgerverbrechen* genennt werden können.

Digitized by Google

§. 471.

Die unmittelbaren Verbrechen leiden noch eine neue Unterabtheilung. Sie sind entweder *Majestäts - oder Staatsverbrechen insbesondere.* Unter jenen verstehet man die Verlezzungen eines der beiden Haupttheile der Majestät oder Souveränität in seinem ganzen Umfange. Dieselben bestehen bekanntermaassen erstlich in dem Rechte, zu dem Staatszwekke vereiniget zu seyn, und zweitens in dem Rechte, die Mittel dazu zu wählen und geschehend zu machen. Diese sind aber Verlezzungen der bestimmten einzelnen Mittel zum Staatszwekke, oder der einzelnen Collegialrechte des Staats.

Der Ausdruk: *Majestätsverbrechen* kommt daher, weil auch jedes der beiden Hauptrechte der Majestät, einzeln für sich betrachtet, mit dem Namen belegt zu werden pflegt. S. *Eberhard* über Staatsverfassungen und ihre Verbesserung, Th. 1. S. 40. Vorles. 7.

Zu dieser Art von Verbrechen gehöret *der Hochverrath* und *das Verbrechen der beleidigten Majestät insbesondere.*

Was die Staatsverbrechen insbesondere betrifft, so sind einige bisher fälschlich dazu gezählet worden. Dem angegebenen Begriffe zufolge ist als ein solches weiter keins, als *Aufruhr*, *Burgfriedensbruch*, *öffentliche Gewalt*, *Bestehlung des Staatsvermögens*, *Verrükkung der Landesgränzen*, und *das unbefugte Ausprägen der Münzen* anzusehen.

§. 472.

Ferner unterscheiden sich die eigentlichen Verbrechen nach Verschiedenheit der natürlichen

Digitized by Google

Zwangsrechte an sich selbst. So wohl die unmittelbaren als auch die mittelbaren sind in der Rüksicht noch in solche einzutheilen, die das Recht entweder auf die Existenz einer Person, oder auf ihre Handlungen, oder auf den Gebrauch der Sachen verlezzen, da auch der Staat als moralische Person die nämlichen Urrechte hat. Doch kommt der Unterschied besonders bei den mittelbaren Verbrechen vor, die man gewöhnlich in die *wider Leben* a), *Gesundheit* b), *Freiheit* c), *Ehre* d) und *Eigenthum* e) eintheilt.

Dazu gehören:

a) *Kinderabtreibung* in sofern es nicht von den nächsten Verwandten geschiehet, *Todschlag*, *Giftmischung*, *Meuchelmord*, *Mord der nächsten Verwandten* und *Mord insbesondere.*

b) Sogenannte *Realinjurie* und alle Verstümmelungen und Verlezzungen des Körpers.

c) *Menschenraub*, *gewaltsame Entführung*, *Nothzucht*, *Kirchenraub*, *Raub insbesondere*, *gefährlicher Diebstahl*, *Concussion*, *Landfriedensbruch*, *Hausfriedensbruch* und alle andere Arten der *Privatgewalt*, welche in eines der genannten Verbrechen nicht ausarten.

d) *Pasquill* und *Verbalinjurie.*

e) *Gemeiner Diebstahl*, *unrechtmässiges Vorenthalten der gefundenen Sachen eines Andern* und *Feueranlegen.* Dieses lezte Verbrechen und den Landfriedensbruch sehen alle andere für Staatsverbrechen an. Das Feueranlegen artet aber nur dann in ein solches aus, wenn Staatsgebäude angezündet werden. Und der Landfriedensbruch kommt hier blos in Betrachtung, in soferne Privatpersonen, und nicht Reichsstände sich dessen schuldig machen, und diese verlezzen dann höchstens ganze Oerter, nicht aber den ganzen Staat.

Digitized by Google

§. 473.

Endlich haben wir noch die eigentlichen Verbrechen in solche, *welche die Sicherheit vor gegenwärtigen Verlezzungen*, und in solche, *welche die Ruhe vor besorglichen Beleidigungen stören*, einzutheilen. Dieser Unterschied äussert sich bei allen schon genannten Arten der Verbrechen. Denn alle die verschiedenen Verlezzungen können nicht nur zugleich wirklich zugefügt, sondern auch blos gedroht werden. Und im lezten Falle wird das natürliche Zwangsrecht auf Ruhe gestört.

Die Verbrechen wider die Ruhe vor besorglichen Beleidigungen kommen unter dem allgemeinen Namen der *Drohungen* vor. Insbesondere ist aber dazu *unerlaubte Gesellschaft*, *Tumult*, *Befehdung* und *Wegelager* zu zählen.

§. 474.

Auch die uneigentlichen Verbrechen sind vorzüglich in Ansehung der objectiven Grösse einzutheilen. Sie unterscheiden sich nach den verschiedenen Gegenständen der Polizeigesezze, und insbesondere der uneigentlichen peinlichen Gesezze, welche eine Art von jenen sind, und ebenfalls auf Mehrung der Vollkommenheit des Staats abzwekken. §. 21. — 23 Eine Vollkommenheit des Staats bestand unter andern in der Mehrung und Bildung der Mitglieder. Und diese haben die uneigentlichen peinlichen Gesezze zu

ihren Gegenständen. Daher theilen wir auch die uneigentlichen Verbrechen überhaupt *in solche* ein, *welche die Bevölkerung hindern*, und *in solche*, *welche der Bildung zuwider sind.*

§. 475.

Die Bevölkerung kann *unmittelbar* und *mittelbar* gehindert werden. Jenes geschieht durch Entfernung der schon existirenden Mitglieder, und dieses erstlich durch zwekwidrige Befriedigung des Geschlechtstriebes, und zweitens durch Schmälerung und Entziehung des nöthigen Unterhalts. Dem zu Folge sind die uneigentlichen Verbrechen wider die Bevölkerung theils *unmittelbare* a), theils *mittelbare*, und diese wieder *entweder Verbrechen wider die Fortpflanzung* b), oder *wider den hinlänglichen Unterhalt* c) *der Bürger.*

Dazu gehören:

a) *unrechtmässige Verleitung der Mitglieder den Staat zu verlassen.*

b) *Ehebruch, vielfache Ehe, Hurerei, Schwächung, Concubinat, widernatürliche Befriedigung des Geschlechtstriebes, Beischlaf der Verlobten, Kuppelei* und *Beischlaf unter nahen Verwandten*

c) *Vor- und Aufkauf, Wucher* und *Gluksspiel.*

§. 476.

Was die Bildung betrifft, so ist sie zwar eine geistige und körperliche oder physische, es kommen aber blos uneigentliche Verbrechen

Digitized by Google

in Ansehung der geistigen Bildung vor. Zu dieser gehört Moralität und Religion. Wider beide giebt es uneigentliche Verbrechen. Diejenigen, welche der geistigen Bildung zuwider sind, theilen wir also wieder in *immoralische* und *irreligiöse* ein.

§. 477.

Die immoralischen Verbrechen beziehen sich auf Verlezzungen der Pflicht zur *Wahrhaftigkeit*, und der *Selbsterhaltung*, und leiden in der Hinsicht eine neue Unterabtheilung. Durch Vernachlässigung der Wahrhaftigkeit werden zunächst sowohl die Rechte des ganzen Staats, als auch einzelner Bürger verlezt. Daher treffen wir auch unter den uneigentlichen Verbrechen wider die Wahrhaftigkeit *Staats-* und *Bürgerverbrechen* an.

Zu den Verbrechen wider Wahrhaftigkeit und Treue, wodurch der ganze Staat zunächst verlezt wird, ist *Unterschlagung des anvertrauten Staatsvermögens*, *Beugung des Rechts aus Partheilichkeit*, *unrechtmässige Erlangung und Besezzung öffentlicher Aemter*, und *Vergehung an gangbaren Münzen*, zu zählen.

Zu denjenigen Verbrechen dieser Art aber, welche einzelne Bürger verlezzen, gehöret: *Unterschlagung des anvertrauten Privatvermögens*, *betrügerisches Aufborgen*, *Meineid*, *Büchernachdruk*, *Zauberei*, *Wahrsagerei*, *Verrükkung der Privatgränzen*, *Prävarication* und *alle Betrügereien*, die in eines der genannten Verbrechen nicht ausarten.

Digitized by Google

§. 478.

Die Pflicht der Selbsterhaltung wird übertreten, wenn Jemand selbst Hand an sich legt, oder doch wenigstens sich freiwillig dem Tode oder einer Verlezzung aussezt.

Dafür ist *Selbstverstümmelung*, *Selbstmord* und das *Duell* anzusehen.

§. 479.

Die irreligiösen Verbrechen kommen hier nicht als Vergehungen gegen Gott, sondern blos in Beziehung auf den nachtheiligen Einfluss vor, welchen sie auf die Mehrung der Vollkommenheit des Staats haben.

Dazu gehöret *Gotteslästerung* und sogenannte *Kezzerei.*

§. 480.

Nach der subjectiven Grösse, als dem zweiten Eintheilungsgrunde, theilet man alle Verbrechen ohne Unterschied in *vorsäzliche* und *verschuldete* ein, je nachdem Vorsaz, oder Schuld dabei zum Grunde liegt. Es giebt nämlich bei jedem der genannten Verbrechen Fälle, wo sie nicht nur durch Vorsaz, sondern auch durch Schuld vollbracht werden können.

Besondere Namen hat man von den verschuldeten Verbrechen in den Gesezzen nicht.

§. 481.

Eigentlich sollte man die Verbrechen in

Digitized by Google

Rüksicht der subjectiven Grösse in *vorsäzliche* und *schuldige* eintheilen. Da man aber in den peinlichen Gerichten nicht sowohl auf die Handlungen der Schuld an sich selbst, als vielmehr auf die daraus erst entstandenen, oder verschuldeten Vergehungen achtet, und nur diese zu ahnden pflegt, so würde doch diese Eintheilung keinen practischen Nuzzen haben.

§. 482.

Den dritten Eintheilungsgrund macht die objective und subjective Grösse in Verbindung aus, und wir nehmen also bei der folgenden Eintheilung der Verbrechen auf ihre Grösse überhaupt Rüksicht. Die daraus entstehenden Eintheilungsglieder lassen sich jedoch nicht füglich und wenigstens nicht ohne eine ermüdende, und dennoch unzureichende Weitläuftigkeit bestimmen, da die Grade der Grösse aller Verbrechen so unendlich verschieden sind. Man überlege nur die Grade der objectiven und subjectiven Grösse besonders, und es wird sich schon ein unübersehbares Feld der Untersuchung eröffnen, wenn man sie alle entwikkeln und ordnen wollte. Schon die angegebenen Grundregeln dazu sind nicht so leicht zu übersehen.

§. 483.

Dennoch aber sezt man gewöhnlich drei Grade fest, und theilt aus dem Gesichtspunkte

Digitized by Google

die Verbrechen überhaupt in die *grösten* (Delicta atrocissima), *grossen* (atrocia) und *kleinen, geringen Begünstigungen, Frevel* (levia) ein. Die *grösten* sind solche, *bei denen die höchsten Grade der Grösse eines Verbrechens zusammentreffen,* die *grossen, bei denen einige derselben fehlen,* und die *kleinen, wo keiner der ein Verbrechen sehr erschwerenden Umstände vorkommt.* Obgleich die Begriffe dieser Eintheilung noch sehr unbestimmt sind, so wage ich doch aus den schon bemerkten Gründen eine genauere Angabe nicht.

Die Criminalisten nehmen gewöhnlich bei dieser Eintheilung blos auf die Grösse der auf ein Verbrechen gesezten Strafe Rüksicht, und unterscheiden *Delicta capitalia* und *levia*, und bei jenen wieder *atrocia* oder *atrocissima* und *simplicia.* S. *Püttmann* in den Element. jur. crim. §. 30. und *Dorn* a. a. O. §. 24.

§. 484.

Nun giebt es noch fünf weniger wichtige Unterschiede der Verbrechen, die wir aber doch nicht übergehen dürfen. Die Pflichten, welche durch Verbrechen verlezt werden, sind erstlich theils positive, theils negative. Daher theilt man dieselben in *Unterlassungs-* und *Begehungsverbrechen* ein, je nachdem sie ein peinliches Gesez verlezzen, das etwas gebietet, oder verbietet.

Beispiele von den Unterlassungsverbrechen hat *Matthaei* in s. Tract. de crim. gesammelt, Proleg. C. 4. n. 1. und

Püttmann in den Element. jur. crim. §. 31. Uebrigens ist darüber noch nachzusehen *Funckler* in der Disp. de crimine omissionis, Lips. 1776.

§. 485.

Das Zusammentreffen mehrerer Verbrechen bei einem und ebendemselben Delinquenten veranlasst den zweiten zu berührenden Unterschied der Verbrechen. Durch diese werden entweder verschiedene peinliche Gesezze übertreten, oder nicht. Im ersten Falle heissen sie *gehäufte* (*concurrentia*), tritt aber der zweite Fall ein, so werden sie *fortgesezte*, oder *wiederholte* genennt, (*continuata* und *repetita* oder *reiterata*) da das Object entweder ebendasselbe, oder ein anderes ist.

S. *Püttmann* in s. Element. jur. crim. §. 33. und *Dorn* a. a. O. §. 27. *Steltzer* in s. Lehrbuche des deutschen Criminalrechts §. 96. siehet bei den wiederholten Verbrechen allein auf die Zeitfolge.

§. 486.

Drittens siehet man auch auf die Grade der Ausführung eines beabsichtigten Verbrechens, und unterscheidet *vorgehabte* oder *versuchte* (*attentata*) wenn nur Vorbereitungen zur Ausführung eines Verbrechens gemacht, *begonnene* (*inchoata*) wenn die Handlung des Verbrechens selbst angefangen, und *vollbrachte* (*consummata*)

Digitized by Google

wenn die That in dem Grade ausgefüht worden ist, welchen der Gesezgeber bei Bestimmung der Strafe angenommen hatte.

Vergl. *Schmidel* in der Disp. de conatu, Gies. 1667. *Lud. Menken* und *G. L. Herzog* in den beiden Disput. de crimine Conatus, Jen. 1735. und *Elsaesser* de initiis delictorum, Tüb. 1768.

§. 487.

Bei dem Beweise durch Anzeigen kommt viertens die Eintheilung der Verbrechen in solche, *die Spuren oder Merkmale der That zurüklassen*, und solche, *die nach ihrer Vollziehung unsichtbar sind*, vor. (*Delicta facti permanentis und transeuntis*).

§. 488.

Endlich theilt man noch die Verbrechen fünftens in Ansehung der Fähigkeit, solche zu begehen in *eigene* oder *besondere* und *allgemeine* ein. (*propria* und *communia*.)

S. *Steltzer* a. a. O. §. 94. *Dorn* a. a. O. §. 26. und *Ben. Millerot* de delictis communibus, 1611. 8. Dieser Unterschied der Verbrechen wird auch in den Chursächsischen Gesezzen bemerkt. S. das neue Kriegsreglement vom 23. Jan. 1789. Abschn. 9. §. 1. 7. 8.

§. 489.

Die sonst noch vorkommende Eintheilung

Digitized by Google

in Verbrechen Einzelner und *einer Gemeinheit* ist unstatthaft. Die Erfordernisse der lezten Art zeigen offenbar, dass man diese mit dem gemeinschaftlichen Verbrechen verwechselt habe.

Die gewöhnliche Bestimmung der Eintheilung hat *Dorn* a. a. O. §. 36. bemerkt. In wiefern sie aber weder nach allgemeinen, noch nach positiven Gesezzen statt haben könne, ist von *Malblanc* in s. Opusc. ad jus crim. spectant. Comment. 1. gezeigt worden.

§. 490.

Auf diese Eintheilungen gründet sich zuerst die Classification aller einzelnen Verbrechen, die in den Lehrbüchern gewöhnlich genannt werden. Die Ordnung, nach welcher sie auf einander folgen, ist nun diese:

1) Eigentliche Verbrechen,

A) diejenigen, welche zugleich die Sicherheit vor gegenwärtigen Beleidigungen stören,

a) vorsäzliche,

aa) unmittelbare, oder Staatsverbrechen,

aaa) Majestätsverbrechen,

α) *Hochverrath*,

β) *das Verbrechen der beleidigten Majestät insbesondere*,

bbb) Staatsverbrechen insbesondere,

α) *Aufruhr*,

Digitized by Google

β) *Burgfriedensbruch,*

γ) *öffentliche Gewalt im Allgemeinen,*

δ) *Entwendung des Staatsvermögens,*

ε) *Verrükkung der Landesgränzen,*

ζ) *unbefugtes Ausprägen der Münzen,*

bb) mittelbare oder Bürgerverbrechen,

aaa) wider das Leben,

α) *Mord,*

β) *Mord der nächsten Verwandten,*

γ) *Meuchelmord,*

δ) *Giftmischung,*

ε) *einfacher Todtschlag im Allgemeinen,*

ζ) *Kinderabtreibung in soferne es nicht von den nächsten Verwandten geschiehet,*

bbb) wider die Gesundheit,

α) *sogenannte Realinjurie,*

β) *Verstümmelung und Verlezzung des Körpers,*

ccc) wider die Freiheit,

α) *Menschenraub,*

β) *gewaltsame Entführung,*

γ) *Nothzucht,*

δ) *Kirchenraub,*

Digitized by Google

ε) *Raub insbesondere,*

ζ) *gefährlicher Diebstahl,*

η) *Landfriedensbruch,*

ϑ) *Hausfriedensbruch,*

ι) *Concussion,*

κ) *Privatgewalt im Allgemeinen.*

ddd) wider die Ehre,

α) *Pasquill,*

β) *Verbalinjurie.*

eee) wider das Eigenthum,

α) *Feueranlegen,*

β) *gemeiner Diebstahl,*

γ) *unrechtmässiges Vorenthalten der gefundenen Sachen.*

b) verschuldete Verbrechen, §. 480.

B) diejenigen, welche allein die Ruhe vor besorglichen Beleidigungen stören, §. 473.

α) *Wegelager,*

β) *Befehdung,*

γ) *Tumult,*

δ) *unerlaubte Gesellschaft,*

ε) *Drohung im Allgemeinen.*

2) uneigentliche Verbrechen,

A) vorsäzliche,

Digitized by Google

a) diejenigen, welche die Bevölkerung hindern,

aa) unmittelbar,

unrechtmässige Verleitung der Mitglieder, den Staat zu verlassen.

bb) mittelbar,

aaa) durch zwekwidrige Befriedigung des Geschlechtstriebes,

α) *Ehebruch*,

β) *vielfache Ehe*,

γ) *Hurerei*,

δ) *Schwächung*,

ε) *Concubinat*,

ζ) *widernatürliche Befriedigung des Geschlechtstriebes*,

η) *Beischlaf der Verlobten*,

ϑ) *Kuppelei*,

ι) *Beischlaf der nahen Verwandten*,

bbb) durch Minderung des hinlänglichen Unterhalts.

α) *Vor- und Aufkauf*,

β) *Wucher*,

γ) *Glüksspiel*,

b) diejenigen, welche der Bildung der Bürger zuwider sind,

aa) immoralische

Digitized by Google

aaa) wider die Wahrhaftigkeit,

aaaa) wodurch zunächst der ganze Staat verlezt wird,

α) Unterschlagung des anvertrauten Staatsvermögens,

β) Beugung des Rechts aus Partheilichkeit,

γ) unrechtmässige Besezzung öffentlicher Aemter.

δ) Vergehung an gangbaren Münzen,

bbbb) wodurch zunächst einzelne Bürger verlezt werden,

α) Unterschlagung der anvertrauten Privatgüter,

β) betrügerisches Aufſorgen,

γ) Meineid,

δ) Büchernachdruk,

ε) Zauberei,

ζ) Verrükkung der Privatgränzen,

η) Betrügerei im Allgemeinen,

bbb) wider die Selbsterhaltung,

α) Selbstmord,

β) Duell,

γ) Selbstverstümmelung,

B) verschuldete Verbrechen, §. 480.

Digitized by Google

Doch glaube man nicht, daſs diese Tabelle alle diejenigen Handlungen in sich faſse, welche nach den Chursächsischen peinlichen Gesezzen als Verbrechen geahndet werden. Es giebt deren noch mehrere, von denen wir in dem zweiten Buche handeln werden. Diese sollen blos als eine Anleitung dienen, die Verbrechen zu classificiren.

Digitized by Google

Zweite Abtheilung.

Von den Eintheilungen der Verbrechen nach den positiven Gesezzen.

§. 491.

Einen vorzüglichen practischen Nuzzen haben diejenigen Eintheilungen, welche in den ursprünglich Chursächsischen Gesezzen vorkommen. Diese unterscheiden zuerst in Ansehung des Gerichtszwanges der hohen und niedern Gerichtsbarkeit *grobe* (*hohe*) und *geringe* (*kleine*) *Brüche*. Jene werden solche Verbrechen genannt, *die mit Lebens- und Leibesstrafen geahndet werden.* Zu den Leibesstrafen gehörte ehedem Landesverweisung und heutzutage ist auch Zuchthaus ihnen gleich geachtet. Alle andere Verbrechen, worauf kleinere Strafen folgen, sind geringe Brüche.

Diese Eintheilung ist in der Constit. des Herzogs George vom Jahr 1506. C. A. Th. 1. S. 1043. und in den beiden Ausschreiben von 1550. C. A. Th. 1. S. 31. und von 1555. C. A. Th. 1 S. 48. bestimmt. Doch entstehen hierbei mehrere Zweifel, da seit der Zeit viele Strafen sehr verändert und insbesondere gemildert worden sind; Leibesstrafen bald in einem engern, bald in einem weitern Sinne genommen werden, und es überdieses willkührliche Strafen giebt. In den angeführten Gesezzen sind daher viele Beispiele zur mehrern Bestimmung angegeben.

Digitized by Google

Auch findet man in *Carpzovs* nova pract. rer. crim. Q. 109. n. 25. u. ff. eine nähere Erläuterung dieser Eintheilung.

Unter andern gehören in Ansehung der Injurien diejenigen zu den geringen Brüchen, welche nicht an befreiten Orten, oder wider dergleichen Personen verübt werden, und in Ansehung der körperlichen Verlezzungen solche, welche keine Lähmden, oder offene Wunden sind, oder werden, und überhaupt der Beischlaf der Verlobten, und ein Diebstahl am Werthe unter 4 gl. Alle andere Verlezzungen und andere fleischliche Vergehungen werden als hohe Brüche angesehen. *Winckler* in den Opusc. min. Corr. 7. S. 29.

§. 492.

Die neuern Gesezze zeichnen ebenfalls diejenigen Verbrechen, *bei denen es zu einer Lebens- oder Leibesstrafe kommen kann*, in Ansehung der Besezzung der Gerichtsbank und der richterlichen Pflicht, einen Defensor zu bestellen vor andern, deren Strafen gelinder sind, ausdrüklich aus. Jene nennen die Criminalisten *peinliche Verbrechen*, und diese *geringe Frevel* oder *Begünstigungen.* Den Leibesstrafen wird auch hier Zuchthaus, öffentliche Arbeit und lebenslängliches Gefängniss gleich geschäzt.

S. das Generale vom Verfahren in Untersuchungssachen vom 30. April 1783. §. 1. und 15. *Carpzov* a. a. O. q. 102. n. 51. u. ff. und q. 129. n. 13. u. ff. *Leyser* spec. 648. m. 4. und *Meister* in der vollständigen Einleitung zur peinlichen Rechtsgelehrsamkeit in Deutschland, Götting. 1776. S. 29. §. 4.

Digitized by Google

Das Wort peinlich wird in sehr verschiedenem Sinne gebraucht. Im weitesten Sinne sezt man es dem Worte: *bürgerlich* entgegen, und benennt diejenigen Fälle damit, welche eine öffentliche Ahndung nach sich ziehen §. 15. Anm. Dann entspricht ihm eigentlich nur allein der lateinische Ausdruk: *criminale.* Hernach zeigt das Wort eine harte Strafe an, wie es §. 497. vorkommt. Die dritte noch engere Bedeutung findet sich in dem gegenwärtigen Paragraphen. Und in dem engsten Sinne würde es ehedem von den Verbrechen gesagt, deren Strafen an Hals und Hand giengen, zum Unterschiede von solchen, deren Strafen nur an Haut und Haar giengen. *Meister* a. a. O. §. 5. — 10. S. 33. u. ff. Diese lezte Bedeutung, so wie die Eintheilung selbst, hat aber heutzutage keine Anwendung. Vergl. *Grupen* in den Observat. rerum antiq. Germ. et Rom. Obs. 7. S. 123. und *Puffendorf* de jurisdictione Germanica, P. 2. Sect. 2. Cap. 1. §. 39..40.

§. 493.

In Ansehung der Zulässigkeit des Reinigungseides und des Zuchthauses, in wieferne lezteres als Beweismittel anstatt der Tortur heutzutage dient, theilt man ferner, nach dem Chursächsichen Gerichtsgebrauche, die Verbrechen in drei Classen ein. In die erste gehören diejenigen, *welche die öffentliche Ruhe und Sicherheit gewaltsam und unmittelbar stören, und mit Lebensstrafe geahndet werden,* zu der zweiten Classe rechnet man alle andere, *welche die öffentliche Ruhe und Sicherheit nicht gewaltsam und unmittelbar stören, aber doch entweder Todesstrafe, oder eine Zuchthausstrafe von mehrern als vier*

Jahren nach sich ziehen, und in der dritten Classe stehen *alle übrige geringere Verbrechen*, *bei denen obige Umstände nicht anzutreffen sind.*

§. 494.

Auch ist wenigstens in der Theorie die Eintheilung der Verbrechen in *handhafte* und *übernachtete Thaten* (*Delicta manifesta* und *pernoctata*) von einigem Nuzzen. Sie hat unter andern in dem Achtsprocesse eine Anwendung, der aber, so wie die übrigen Fälle ihrer ehemaligen Brauchbarkeit, heutzutage nicht leicht vorkommt.

Vergl. *Püttmann* in s. Elem. jur. crim. §. 28. *Erhard* in s. Handbuche des Churs. peinl. Rechts §. 81. *Haltaus* bei den Worten: Quernacht und übernächtige That, und *Wildvogel* in der Disp. de criminibus pernoctatis, Jen. 1727. Von der Anwendbarkeit dieses Unterschiedes der Verbrechen handelt *Beyer* in der Delineat. jur. crim. ad art. 84. pos. 18. — 24.

§. 495.

Unter andern bemerkt man in den Lehrbüchern *geistliche*, *weltliche* und *vermischte Verbrechen* (*ecclesiastica*, *secularia* und *mixta*) je nachdem sie an weltlichen Personen von dem geistlichen Richter, oder von dem weltlichen Richter, oder von beiden ehedem bestraft werden konnten. Der Unterschied schreibt sich

Digitized by Google

von den Zeiten her, da die Geistlichkeit vor ihr vorgebliches Forum internum alle Verbrechen zu ziehen, und die peinliche Gerichtsbarkeit immer mehr zu erlangen suchte.

Siehe *Püttmann* a. a. O. §. 35. *Erhard* a. a. O. §. 75. *Boehmer* in den Princ. jur. can. L. 4 P. 2. T. 15. *Matthaei* a. a. O. in den Proleg. C. 4. n. 6. und *Hoffmann* in den Praenotat. jurid. de origine, progressu et natura jurispr. crim. Germ. §. 23. u. ff.

§. 496.

Endlich theilt man noch die Verbrechen in *ausgenommene* und *solche, bei denen ein regelmässiges Verfahren statt findet*, so wie auch in *benannte* und *unbenannte*, ein; allein beide Eintheilungen sind zu wenig wichtig, als dass wir uns dabei aufhalten sollten.

Brehm in der Disp. de delictis exceptis, Lips. 1788. *Simon*, *Kühlewein* und *Rennemann* in der Disp. de delictis innominatis. *Hommel* Obs. 256. *Quistorp* in den Grunds. des deutschen peinlichen Rechts, §. 29. und *Matthaei* a. a. O. c. 4. n. 13.

§. 497.

Was das deutsche Recht betrift, so treffen wir in der P. G. O. Carls des V. ebenfalls in Ansehung des Gerichtszwanges der hohen und niedern Gerichtsbarkeit die Eintheilung der Verbrechen in *peinliche Verbrechen*, und *geringe Frevel*

Digitized by Google

an, doch so, dass jene in einer sehr weiten Bedeutung genommen und solche darunter verstanden werden, denen in den Gesezzen *eine Todes- Leibes- oder eine andere Strafe angedroht ist, die diesen gleich geachtet wird.* Ueber die Vergleichung der Strafen aber sind die Criminalisten verschiedener Meinung. Einige zählen ohnstreitig mit Recht zu den Leibesstrafen Gefängniss von mehrern Wochen und Jahren, und Geldstrafen, die über 10 Rthlr. betragen.

S. den 1. 104. 110. 111. 113. 164. und 169. Art. der P. G. O. worinne das Wort: *peinlich* sehr allgemein gebraucht wird. *Walch* in d. Glossar. Germ. ad C. C. C. bei den Worten: peinliche Strafe. Die peinlichen Verbrechen werden nach der Strafe in thesi beurtheilt, wenn diese auch in hypothesi gelinder ist. Geringere Frevel werden auch *bürgerliche Verbrechen* genannt, in dem die niedere Gerichtsbarkeit oder das Recht, solche zu strafen mit der bürgerlichen Gerichtsbarkeit verbunden ist. *Boehmer* in den Observat. ad Carpz. pract. rer. crim. q. 102. Obs. 1. und q. 109. obs. 4. — 9. *Puffendorf* a. a. O. P. 2. Sect. 2. C. 2. und *Koch* in den Institut. jur. crim. §. 645. und *Rabert* in der Disput. de diuerso poenarum genere ex mente C. C. indeque oriente discrimine inter delicta criminalia et civilia Marb. 1779. welche nebst einigen Briefen darüber von Koch unter dem Titel: über Civil- und Criminalverbrechen und Strafen zu Giesen 1785 übersezt und abgedrukt worden ist.

§. 498.

In den Römischen Gesezzen unterscheidet

man besonders *delicta publica*, *privata* und *popularia*, da entweder der Staat, oder der unmittelbar Verlezte, oder jeder, der dieselben anklagte, deswegen von dem Verbrecher die Strafe fordern konnte.

S. *Finestres* in Hermogenian. T. 1. S. 628. u. ff. *Koch* und *Rabert* in der angef. Abh. S. 75. u. ff. *Graun* in der Disp. de superuacua delictorum divisione in publica et privata moribus nostris, Jen. 1756. und *Dorn* a. a. O. §. 21.

§. 499.

In denselben findet auch noch ein Unterschied statt zwischen *Delictis ordinariis* und *extraordinariis*; ingleichen zwischen *capitalibus* und *non capitalibus*. Delicta extraordinaria oder non legitima entstanden dann, wenn auf eine Handlung in den Gesezzen keine Strafe gesezt, oder dieselbe wenigstens nur ein Privatverbrechen war, und doch mit einer öffentlichen Strafe geahndet wurde.

S. *Matthaei* a. a. O. C. 4. n. 5. *Koch* in den Instit. jur. crim. §. 27. und *Dorn* a. a. O. §. 21.

§. 500.

Unter andern hat man auch noch die Eintheilung der Verbrechen in *vera* und *quasi Delicta* in das Römische Recht hineingetragen, und verstehet unter jenen vorsäzliche, und unter diesen verschuldete Verbrechen. Die Begriffe sind aber unrichtig, und die sogenannten quasi De-

Digitized by Google

licta gehören gar nicht zu den Verbrechen. Sie sind zwar an sich unerlaubte Handlungen, die aber demjenigen, der, vermöge besonderer Verordnungen, daraus verbunden wird, entweder moralisch, oder doch wenigstens bürgerlich nicht zugerechnet werden können. Die daraus entstehende Verbindlichkeit ist also blos eine unmittelbare.

Sehr gut hat diese Begriffe berichtiget *Weber* von der natürlichen Verbindlichkeit, Th. 1. §. 10. — 20. und *Woltaer* in den Observat. jur. civil. T. 1. Obs. 18.

Digitized by Google